

A. I. Nº - 207351.0005/02-7
AUTUADO - IRMÃOS PIANNA LTDA.
AUTUANTE - JUAREZ ALVES DE NOVAES
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 17.02.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0022-01/03

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de entradas de mercadorias não contabilizadas. De acordo com a legislação, a falta de contabilização de entradas autoriza a presunção da existência de omissão de saídas de mercadorias, haja vista ficar patente que houve pagamentos com recursos não declarados, os quais são tidos como relativos à falta de contabilização de vendas anteriormente realizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/6/2002, apura a falta de recolhimento do imposto [ICMS], apurada com base na presunção legal de omissão de saídas de mercadorias efetuadas sem documentos fiscais, por ter o autuado deixado de contabilizar entradas de mercadorias, caracterizando-se a existência de saídas não contabilizadas, cuja receita foi empregada no pagamento das citadas entradas – fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício aberto. Imposto exigido: R\$ 2.182,53. Multa: 70%.

O contribuinte defendeu-se suscitando a nulidade da notificação, alegando ter sido feita a pessoa estranha aos quadros da sociedade comercial, destituída de procuração hábil. Toma por fundamento os arts. 215 e 247 do CPC. Reporta-se a decisão da 4ª Turma do STJ nos autos do REsp 41.621-3/RS. Requer a nulidade de todos os atos ulteriores à notificação tida por viciada.

Quanto ao mérito do lançamento, o autuado anexou à defesa uma planilha denominada Relatório Contraditório do Levantamento Fiscal, no qual admite a existência de omissão de saídas no valor de R\$ 111,12. Anexou também cópias de Notas Fiscais, alegando que o fiscal pecou, talvez, por falta de atenção em confrontar todos os documentos fiscais da empresa. Com base no princípio da legalidade, argumenta que, a prosperar a pretensão fiscal em lide, estaria havendo enriquecimento sem causa do Estado, e, em contrapartida, empobrecimento ilícito do contribuinte, vítima de tributação confiscatória. Assinala que a Constituição veda a utilização de tributo com efeito de confisco. Transcreve comentário que atribui ao prof. Sacha Calmon (não cita a fonte). Conclui assegurando que a empresa sempre agiu corretamente. Requer a improcedência do Auto de Infração, bem como a realização de inspeção fiscal para que sejam revistos os documentos fiscais pertinentes à questão.

O fiscal autuante, ao prestar a informação, pondera que não são aplicáveis ao processo administrativo as regras do CPC. Indaga se seria possível levar adiante uma autuação fiscal

embasada no direito civil. Quanto à alegação da defesa de que sem a notificação válida do acusado estar-se-ia aviltando o princípio constitucional do contraditório, o fiscal contrapõe que tal afirmativa é falaciosa, pois o contraditório já está estabelecido, haja vista que, “no momento em que teclamos estas palavras estamos exercitando-o”. A seu ver, a pretensa nulidade do procedimento é totalmente descabida. Considera que, como a empresa apresentou a defesa em tempo hábil, fica evidente que o gerente do estabelecimento, ao receber a intimação, levou ao conhecimento dos sócios da empresa as informações pertinentes.

Com relação aos elementos anexados à defesa, o fiscal diz que procedeu à conferência dos demonstrativos fiscais, em função das Notas Fiscais apresentadas pelo autuado, chegando à conclusão de que os cálculos devem ser refeitos. Elaborou, então, novos demonstrativos.

O fiscal especifica várias Notas Fiscais de entradas que constam no levantamento fiscal, em relação às quais não houve nenhuma manifestação por parte do contribuinte, e por isso o autuante conclui que o autuado concorda com as quantidades e valores das mesmas.

Especifica a seguir várias Notas Fiscais de entradas e de saídas que não constam no arquivo magnético apresentado pela empresa. O fiscal indica as Notas que foram por ele acatadas, e explica que as demais não foram levadas em conta ou por se tratar de operações fora do período considerado no levantamento, ou por dizem respeito a mercadorias não contempladas no levantamento.

Feita a revisão do lançamento, o fiscal conclui que houve omissão de entradas no valor de R\$ 14.711,62, sendo devido ICMS no valor de R\$ 2.500,97.

Foi dada ciência ao sujeito passivo acerca dos novos elementos. Ele, contudo, não se manifestou.

VOTO

A defesa suscita a nulidade da notificação (intimação), alegando ter sido feita a pessoa estranha aos quadros da sociedade comercial, destituída de procuração hábil.

Segundo o fiscal, a intimação foi feita ao gerente da loja.

Rejeito a preliminar de nulidade. O contribuinte foi intimado de forma válida. O gerente é preposto da empresa. Nos termos do art. 3º, III, do RPAF, é válida a intervenção no processo por preposto, assim entendido a pessoa que mantenha com o sujeito passivo vínculo empregatício ou contrato de prestação de serviço profissional continuado.

Passo ao exame do mérito.

O fisco apurou omissão de entradas de mercadorias na quantia de R\$ 12.838,41, com ICMS no valor de R\$ 2.182,53.

O contribuinte anexou à defesa uma planilha denominada Relatório Contraditório do Levantamento Fiscal, no qual admite a existência de omissão de saídas no valor de R\$ 111,12, sendo então o ICMS de R\$ 18,89.

Com base nas indicações feitas pela defesa, o fiscal refez os cálculos, majorando o débito: a omissão de entradas passa a ser de R\$ 14.711,62, com ICMS no valor de R\$ 2.500,97.

O autuado foi intimado da revisão fiscal, e não se pronunciou.

De acordo com o art. 156 do RPAF/99, é vedado, no julgamento, o aumento do valor da autuação.

Mantenho o débito originariamente lançado, recomendando que a repartição fiscal examine se existem elementos que justifiquem o lançamento da diferença. É evidente que se o sujeito passivo, antes de nova ação fiscal, sanar alguma irregularidade porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, exime-se de sanções.

A acusação diz respeito à falta de contabilização de entradas de mercadorias, as quais não se encontravam mais em estoque. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica, conforme presunção autorizada por lei, que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os respectivos pagamentos com recursos decorrentes de operações de vendas anteriores também não contabilizadas.

Voto pela PROCEDÊNCIA do procedimento fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207351.0005/02-7**, lavrado contra **IRMÃOS PIANNA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.182,53**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de fevereiro de 2003.

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR