

PROCESSO - A.I. N° 110427.0059/01-0
RECORRENTE - ESQUADRIAS MAPE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0016-02/02
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 06.07.04

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0184-11/04

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ENTRADA DE MERCADORIA ADQUIRIDA DE PRODUTOR NÃO INSCRITO. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. É legal a exigência do imposto do adquirente das mercadorias, neste caso, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. Diligência realizada pela ASTEC corrige os valores tomando por base os números indicados na informação fiscal do autuante e reduz o valor do imposto. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Inconformada com a Decisão proferida no Acórdão nº 0016-02/02, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, o sujeito passivo tempestivamente interpôs Recurso Voluntário (fls. 114 a 115) insurgindo-se apenas quanto à infração 4 que trata da falta de recolhimento do imposto na condição de responsável solidário, nas aquisições de madeiras em toras a produtores e extratores não inscritos no cadastro estadual.

No julgamento proferido na 1ª Instância deste CONSEF, o relator indeferiu o pedido de revisão fiscal, e no mérito considerou procedentes os itens 1, 2 e 5 e procedentes em parte os itens 3, 4 e 6, e relativamente ao item objeto do Recurso Voluntário disse que não foi apresentado nenhum demonstrativo pelo autuado para contrapor o resultado da ação fiscal, e que o mesmo apenas limitou-se a afirmar que o autuante teria se equivocado quanto ao estoque inventariado relativo ao exercício de 1996, e indicando quantidade diversa da apontada pelo autuante. Disse que o defensor alegou ainda que os percentuais de quebra que foram criados eram absurdos ao atribuir uma perda de 20% de casqueiro, 10% para transformar em tábuas e 45% para aparelhamento, afirmando que a quebra variava entre 5% a 30%. Aduziu que o Regulamento não determina o percentual de quebra da madeira. Disse que na informação fiscal o autuante acatou as alegações da defesa e retificou o levantamento referente ao exercício de 1996 e apresentou novos demonstrativos, reduzindo o imposto exigido e que manteve o valor quanto ao exercício de 1997. Ressaltou que o autuado embora intimado a tomar conhecimento dos novos números apurados pelo autuante, não fez qualquer manifestação, e considerou o item parcialmente procedente.

Nas razões recursais o sujeito passivo contesta o item 4 alegando que toda a sua venda é feita com emissão de documento fiscal e o imposto recolhido regularmente. Assevera que o autuante errou ao considerar que o estoque inicial dos demonstrativos elaborados seria madeira em toros quando os mesmos se referiam à madeira serrada. Alega que não tinha porque ser aplicada nova

quebra se as mesmas já haviam sofrido processo de industrialização, ou seja, se já estava serrada. Prosegue afirmando que considera absurdos os percentuais atribuídos pelo autuante, conforme já havia dito na defesa. (fl. 54). Alegou que no processo de industrialização ao transformar a madeira bruta em montantes para portas e janelas a perda varia entre 25% a 45%, de acordo com a espécie da madeira, a espessura, a mão-de-obra especializada, e o maquinário utilizado. Diz que desde a impugnação fez tais argumentações e afirma que as supostas quebras estão fora da realidade. Requer verificação por fiscal estranho ao feito colocando toda a documentação se houver necessidade para se proceder a novo levantamento.

A PGE/PROFIS à fl. 125, requereu Diligência, considerando que o autuado alega que a madeira é serrada e não madeira em toros, e que consta na cópia do livro Registro de Inventário do exercício de 1977, madeira serrada. E quanto aos exercícios de 1995 e 1996 a discriminação no citado livro não esclarece se é madeira serrada ou não. Acrescenta que levando em conta que se considerar madeira em toros se infere nova quebra, solicita que a ASTEC designe fiscal estranho ao feito para que sejam refeitos os demonstrativos, considerando os estoques inicial e final do período fiscalizado como sendo madeira serrada.

Após examinar os documentos constantes dos autos, a relatora do processo (fl. 130) entendeu pertinente a Diligência requerida pela representante da PGE/PROFIS, e assim converteu o processo em diligência a ASTEC, por considerar que a apuração da falta de recolhimento nos exercícios de 1996 e 1997, o autuante se referiu a aquisições de madeiras em toros, a produtores e extratores não inscritos no cadastro estadual, enquanto o autuado alega que deve considerar madeira serrada, e consta do inventário de 1977 que se trata de madeira serrada, enquanto no exercício de 1996 não está discriminado, mas se verifica que as espécies de madeiras são as mesmas descritas no exercício de 1997.

A diligente emitiu Parecer nº 0241/2002 (fls. 131 a 134), onde alega que constatou que os percentuais indicados pelo autuante foram os constantes no Manual de Prática da Fiscalização em Indústria Madeireira, ministrado pela extinta Escola de Administração Fazendária.

Diz que o autuado informa que na transformação da madeira bruta em montantes para portas e janelas os índices variam de 25% a 45%, e que não foi possível obter de órgãos especializados o índice de perda observado em empresas do mesmo setor, por isso sugeria que fossem acatados aqueles indicados pelo autuado.

Elaborou dois demonstrativos utilizando o percentual mínimo e o máximo de perda. Esclareceu ainda que considerou madeira serrada, e que as entradas de madeiras em toros e as saídas de produtos acabados, extraiu dos demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 34 a 36.

O autuante (fl. 137) ao ser cientificado da Diligência, se manifestou alegando que a revisora deixou de considerar no levantamento para fins de apuração da diferença seja matéria prima, seja produto acabado os seguintes itens;

- a) entradas de 53.950 m³ de madeira já beneficiadas (tábuas e pranchas) e 2000 m³ de produto acabado (esquadrias), no exercício de 1996, conforme demonstrado às fls. 34 e 38 –Quadro I, anexo do Auto de Infração;
- b) entradas de 22.608 m³ de produto acabado (esquadrias) no exercício de 1997, demonstrados também às mesmas folhas e Quadro acima.

Diz que só foram consideradas pela revisora as entradas de madeiras em toros, convertendo-as em produto acabado, mas que a esses resultados devem ser acrescidos das entradas já

beneficiadas, decorrentes de compras efetuadas pela empresa a terceiros para a formação do total das entradas produzidas/adquiridas para a comercialização. Conclui que esses elementos que não foram considerados, alterarão os resultados finais, refletindo no valor do imposto apurado pela revisora, e que assim requer a elaboração de novos demonstrativos com as devidas correções.

O autuado se manifesta (fls. 141 e 142), inconformado com a autuação e também com o Parecer da ASTEC. Diz que o aludido Parecer apresenta dois laudos sendo um com índice de perda de 25% e outro de 45%, suscitando dúvidas. Alega ainda que o estoque é efetuado com a mercadoria existente em 31 de dezembro de cada ano, e que não pode haver erro no inventário, pois levanta mensalmente os seus estoques. Afirma que os estoques iniciais e finais correspondem a madeiras serradas. E que a média final de quebra é em torno de 40% e não de 25% ou 45% como foi considerado pelo órgão revisor. Conclui requerendo a nulidade do Auto de Infração, afirmado não haver omissão de entrada ou de saída de mercadorias. Diz que o autuante utilizou índices de quebra sem nenhum amparo legal e do mesmo modo procedeu a ASTEC.

Novamente o autuante (fls 169 e 170) volta a se manifestar nos autos, onde contesta as alegações do autuado e assevera que não há falha no processo que enseje a nulidade do Auto de Infração. Ratifica todo o trabalho fiscal com a correção já feita às fls 78 e 79 referente ao estoque de 1995. Afirma que utilizou os índices no levantamento que tiveram respaldo de longos estudos por Órgão da Secretaria da Fazenda. Refuta a acusação do autuado de que os estoques foram manipulados pela fiscalização, uma vez que considerou as quantidades informadas pela empresa como sendo estoques.

Alega que verifica uma incoerência entre as apurações de quebra de um exercício e a do outro. Porque o contribuinte informa referente ao exercício de 1996 uma quebra de 40%, mas os cálculos demonstram que é de 25% em todos os itens (fl. 143), e na planilha referente a 1997 (fl. 156), o índice é de 40%. Afirma ainda que o acerto fiscal fica demonstrado quando as planilhas apresentadas pelo recorrente indicam várias quantidades de estoque negativo. Porque se contabilmente esse fato for constatado, é prova cabal da ocorrência de entradas de mercadorias sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem o pagamento do imposto, que foi o que ocorreu no presente caso. Conclui requerendo a manutenção do julgamento de 1^a instância.

Nova diligência é solicitada pela representante da PGE/PROFIS após fazer um relato do processo em curso, solicitando em face de não terem sido considerados no Parecer da ASTEC os elementos alegados à fl. 137, pelo autuante, que sejam refeitos os demonstrativos com base nos referidos elementos.

A relatora concordou com o pedido da PGE/PROFIS, após analisar o contido no Parecer da ASTEC (fls. 131 a 134) e a manifestação do autuante (fl. 137).

A ASTEC mediante o Parecer nº 0249/03 (fls. 178 a 181), computou referente aos exercícios autuados a madeira beneficiada (53,950), o produto acabado “esquadrias” (2000) em 1996 e (22.608) em 1997. Elaborou novo demonstrativo indicando com o índice de perda de 25%, o imposto devido de R\$1.136,83 para o exercício de 1996 e R\$2.414,99 para o de 1997, totalizando R\$3.551,82.

A PGE/PROFIS exarou o Parecer à fl. 187, e diz que após duas revisões fiscais considera que o trabalho revisional se encontra perfeito, quanto ao refazimento do levantamento quantitativo de estoque fechado onde deveriam ser levados em conta os produtos acabados e a madeira beneficiada, além dos índices de perdas máximos e mínimos utilizados pelo autuado, onde ficou constatada a entrada de mercadorias não contabilizadas o que autoriza a presunção legal de saídas de mercadorias sem tributação.

Observa que a ASTEC efetuou o trabalho verificando todas as alegações e a documentação existente.

Ressaltou que o autuante e o autuado intimados da nova revisão não se manifestaram como o fizeram na 1^a diligência. Conclui pelo Provimento do Recurso Voluntário acatando-se os valores apurados pela ASTEC e que não mais foram contestados pelas partes.

VOTO

A matéria objeto da presente lide refere-se ao item 4 do Auto de Infração, onde se apurou mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, tendo o autuante descrito a infração como falta de recolhimento de ICMS, devido na condição de responsável por solidariedade, nas aquisições de madeiras em toros a produtores e extratores não inscritos no cadastro estadual, conforme consta da descrição dos fatos.

Compulsando a legislação tributária, a mesma dispõe que são solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, o adquirente em relação às mercadorias saídas de estabelecimento de produtor ou extrator não inscrito no cadastro estadual. E quanto ao pagamento a legislação determina que:

Art. 128. O recolhimento do imposto pelo responsável solidário será feito no momento da caracterização da responsabilidade por solidariedade, em face da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 39.

Art. 129. Nas saídas de mercadorias efetuadas por produtores ou extratores não equiparados a comerciantes ou industriais, sendo o estabelecimento destinatário comerciante, industrial ou cooperativa inscritos na condição de contribuinte normal:

I - será emitida Nota Fiscal (entrada), com destaque do imposto, quando devido, sendo que este documento servirá para acompanhar o transporte das mercadorias até o estabelecimento do emitente nas hipóteses do § 1º do art. 229;

II - o destinatário, na condição de responsável solidário, recolherá o imposto até o dia 9 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador.

Como se vê o recorrente descumpriu a norma acima transcrita, restando caracterizada a infração através da apuração mediante o levantamento quantitativo de estoques.

O cerne da lide assenta-se no fato de o autuante ter considerado madeiras em toros, e o autuado afirmar que se trata de madeira já beneficiada, ou seja madeira serrada, o que deu margem a diligência realizada pela ASTEC, e manifestações do autuante e do autuado não acolhendo os números apontados pela diligente. Nova diligência foi solicitada diante do que foi alegado pelo autuante de não terem sido considerados pela revisora as quantidades de madeiras beneficiadas e produto acabado que constam do seu demonstrativo de fls 34 e 35, assim reproduzido:

1. entradas de 53.950 m³ de madeira já beneficiadas (tábuas e pranchas) e 2000 m³ de produto acabado (esquadrias), no exercício de 1996, conforme demonstrado às fls. 34 e 38 –Quadro I, anexo do Auto de Infração;
2. entradas de 22.608 m³ de produto acabado (esquadrias) no exercício de 1997, demonstrados também às mesmas folhas e Quadro acima.

Assim, diante das correções feitas pela revisora, e que não foram mais contestadas pelas partes, deve ser exigido o imposto apurado com base no índice de perda de 25%, indicado no demonstrativo de fl. 180, de R\$3.551,82.

Por todo o exposto, concordando com o Parecer da PGE/PROFIS, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 110.427.0059/01-0, lavrado contra **ESQUADRIAS MAPE LTDA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$4.588,13**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 150% sobre R\$119,60, prevista no art. 42, V, “a”, da Lei nº 7014/96; 60% sobre R\$3.584,04, prevista no art. 42, II, “d” e “e”, da Lei nº 7014/96; 70% sobre R\$884,49, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, mais o acréscimo moratório no valor de **R\$6,03**, previsto no art. 51, da Lei nº 7014/96, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VIII, da multicitada lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 8 de junho de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS – RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS