

| | |
|-------------|---|
| PROCESSO | - A. I. Nº 232856.0025/03-3 |
| RECORRENTES | - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e ARTPLÁSTICO INDÚSTRIA DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA. |
| RECORRIDOS | - ARTPLÁSTICO INDÚSTRIA DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL |
| RECURSOS | - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 3 ^a JJF nº 0487-03/03 |
| ORIGEM | - INFAS JEQUIÉ |
| INTERNET | - 26/10/2004 |

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0329-11/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS AINDA FISICAMENTE EM ESTOQUE. **b)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Modificada a Decisão. Não há relação entre a descrição do fato com o que resta configurado nos autos. O procedimento utilizado (levantamento quantitativo de estoques) não se coaduna com a descrição e tipificação da ação fiscal. Reconhecida à razão dos argumentos trazidos no processo. Infrações não caracterizadas. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 30/06/2003, exige o pagamento do ICMS e multa de 70%, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto pela constatação da existência de mercadoria em estoque desacompanhada da respectiva documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, com valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto, no valor de R\$130.615,63, com datas de ocorrência de 31/12/2001, 10/10/2002, 19/11/2002 e 31/12/2002.
2. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas, efetuadas sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto, com ICMS no valor de R\$26.016,09 e data de ocorrência de 26/03/2003.

O autuado ingressa com defesa, fls. 230 a 243, e irresignado com o lançamento, aduz que este se encontra maculado por inúmeros erros decorrentes da não observância de relevantes aspectos técnicos, tais como a falta de uniformidade nos procedimentos, falta de inclusão de documentos fiscais no levantamento, desconsideração dos índices de aproveitamento dos insumos e matéria-prima, conforme constam nas fichas de registro de controle de produção e estoque.

Pede o autuado a realização de diligência, por estranho ao feito, ocasião em que devem ser esclarecidos os seguintes pontos:

1. Nas notas fiscais de saídas relacionadas pelo autuante, em seu demonstrativo, encontram-se notas fiscais relativas às vendas de apara?

2. As parcelas relacionadas às aparas foram deduzidas das entradas?
3. Tal procedimento poderia gerar erros no levantamento apresentado pelo autuante?
4. Poderia o autuante dispensar os índices de aproveitamento de matéria-prima ou índices de consumo, existentes nos mapas mensais de controle de produção e estoque, no levantamento realizado em indústrias?

O autuante presta informação fiscal, fls. 253 a 263, e altera o valor do ICMS exigido para R\$31.694,46, conforme demonstrativo que elabora, em decorrência das modificações realizadas quanto às infrações 1 e 2 por acatar as alegações defensivas. Retifica a totalidade das incorreções apontadas pelo representante do autuado, exceto no que concerne aos índices de aproveitamento de matéria-prima, apontadas por ele, nos demonstrativos do estoque em aberto.

O julgamento de Primeira Instância foi pelo Provimento Parcial do PAF, tendo recorrido de ofício desta Decisão.

Inconformado com a Decisão de Primeira Instância, se insurge o autuado, por meio do Recurso Voluntário tempestivo, requerendo que seja reformado parcialmente o acórdão de primeira instância, no sentido de retificar a exigência fiscal mediante a revisão do índice de aproveitamento de matéria-prima utilizado pelo autuante. Entende o autuado que os índices que devem ser empregados no levantamento fiscal são aqueles constantes nas fichas de Registro de Controle de Produção e Estoque.

A representante da Procuradoria Fiscal - PGE/PROFIS emitiu Parecer opinando pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

O autuado interpôs Aditamento ao Recurso Voluntário, requerendo que seja reconsiderado o acórdão proferido em primeira instância, no tocante à aplicação dos índices apurados nos Mapas de Controle de Produção e Estoque, para que seja modificado o entendimento até então aplicado. Segundo o autuado, se a Câmara deferir o seu pleito, estará uniformizando jurisprudência, pois, em sede de outro Auto de Infração, de mesma natureza do presente, uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, votou no sentido de aplicar os índices trazidos à baila pelo autuado.

Dos argumentos e pedido trazidos pelo autuado:

- que a matéria já havia sido objeto de análise em outro PAF, verificada a existência do Auto de Infração, Processo nº 281079.0004/02-9, lavrado contra a mesma empresa, ARTPLÁSTICO INDÚSTRIA DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA, que trata, em um dos seus itens, do índice de aproveitamento de matéria-prima;
- que no referido PAF houve realização de diligência, que resultou no Parecer ASTEC/CONSEF nº 0037/03, no qual o revisor comprovou que o critério utilizado pelo autuante, para adotar um mesmo índice de aproveitamento de matéria-prima para todos os exercícios, não se mostrava o mais adequado;
- que o Parecer técnico do revisor foi pela utilização dos índices calculados com base nos Mapas de Controle de Produção e Estoque, o qual foi acolhido e subsidiou a Decisão da 2ª JJF e o acórdão desta Câmara, no voto do Conselheiro Marcos Rogério Lyrio Pimenta.
- Levando em consideração essa Decisão, o recorrente aplicou o mesmo entendimento para cálculo das infrações subsistentes relacionadas a esse Auto de Infração e constatou que somente seria devido valor original de R\$2.939,48.

- Requereu, por fim, seja provido o Recurso para seja reconsiderada a Decisão da 3^a JJF reconhecendo o valor citado acima como o débito remanescente referente ao Auto de Infração nº 232856.0025/03-3.

Na assentada do julgamento e diante da importância dos argumentos trazidos pelo Recorrente, o julgamento foi convertido em diligência para que, basicamente, se concluisse se o autuante deveria utilizar índice genérico, aplicável a todos os exercícios, para mensurar aproveitamento de matéria-prima, ou se deveria levar em consideração as informações contidas nos livros de Registro de Controle de Produção e Estoque para tal fim.

O processo foi encaminhado para fiscal da ASTEC que entendeu o seguinte em relação ao caso concreto:

1. Para levantamento realizado em indústrias, o autuante não poderia dispensar os índices de aproveitamento da matéria-prima ou índices de consumo existentes nos mapas mensais de Controle de Produção e Estoque;
2. O critério utilizado pelo autuante e aplicável a todos os exercícios (para cada 1 Kg de matéria-prima, 1 Kg de produto final) não é o mais adequado, já que não vê justificativa para adoção de um mesmo índice de forma genérica, se a empresa tem condições de informar aquele específico para cada exercício;
3. Constatou que existem perdas desprezíveis no processo e que o peso do produto final é resultado de uma soma, na qual se consideram agregados como tinta.

O recorrente tomou conhecimento do Parecer e manifestou sua concordância com as conclusões apresentadas.

O autuante também teve vistas das conclusões da ASTEC, manifestando-se contrariamente às mesmas, nos seguintes termos:

1. Que aceitar os índices existentes na escrita fiscal dos contribuintes é decretar homologação antecipada dos lançamentos e esvaziar a atividade de fiscalização;
2. Que somente modificações no processo produtivo como agregação de novas tecnologias poderiam justificar a aplicação de índices diferentes para diferentes exercícios;
3. Que o Parecerista da ASTEC não fundamentou suas conclusões, pois não realizou a diligência in loco ou com base em laudo técnico.

A PGE/PROFIS tomou conhecimento do aditamento do Recurso Voluntário, bem como do Parecer da ASTEC e manifestações do recorrente e do autuante e entendeu pelo Provimento Parcial do Recurso, fundamentando sua conclusão no Parecer da ASTEC, já que se trata de entendimento eminentemente técnico.

VOTO

Antes de qualquer manifestação acerca do mérito da questão, vale analisar com interesse a manifestação do autuante, quando de sua resposta ao Parecer da ASTEC, que merece ser transcrita:

“Aceitar os índices de produção de qualquer contribuinte, a priori, tomando como elemento de convicção o simples fato de possuir livros e demais papéis devidamente escriturados é decretar a homologação antecipada dos lançamentos, sem necessidade de qualquer verificação fiscal. É que as omissões serão mascaradas pelo índice obtido a partir da escrituração do contribuinte.”

Vemos aqui um pensamento ainda presente na relação autuante/contribuinte: a de que o contribuinte, em princípio, sempre está tentando esconder sua sonegação; de que é culpado até que se prove contrário.

Também causa estranheza a expressão “qualquer contribuinte”. Entendo que um dos princípios fundamentais da nossa Constituição é de que todos são iguais perante a Lei. Assim, não há uma diferenciação entre contribuintes, independente de seu histórico, se esse contribuinte tiver arcado com as consequências de seus atos de todas as formas previstas em direito.

Por outro lado, o autuante acredita que a documentação fiscal é completamente desnecessária. Em seu julgamento ela não serve como elemento de convicção, já que podem ser mascaradas.

Ora, os livros fiscais obrigatórios servem justamente para servir de prova das operações realizadas pelos contribuintes, e para servir de base à cobrança dos tributos. *A priori*, as informações devidamente escrituradas são verdadeiras e refletem a realidade. Caso, em uma fiscalização, verifique-se incongruências ou divergências, deve o fiscal tomar as providências cabíveis, relatando quais fatos levaram a essa conclusão.

No caso concreto, o autuante não levantou hipótese de fraude na escrituração dos livros fiscais ou qualquer outra possibilidade (e existem aquelas previstas na própria legislação) que lhe permitisse arguir pela desconsideração da escrita fiscal do recorrente.

E, o mais importante, não há relação entre a descrição do fato com o que resta configurado nos autos. O procedimento utilizado pelo autuante, levantamento quantitativo de estoque, não se coaduna com a descrição e tipificação da autuação.

A Decisão da 3^a JJF merece reforma, uma vez que, conforme já explicitado, não há relação entre a descrição do fato com o que resta configurado nos autos, e inadequação do procedimento, levantamento quantitativo de estoque, levado a efeito para caracterização da infração.

Dessa forma sou pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e PROVER o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 232856.0025/03-3, lavrado contra ARTPLÁSTICO INDÚSTRIA DE ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de setembro de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

ROSA MARIA DOS SANTOS GALVÃO – RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÉDO CAVALCANTTE - REPR. DA PGE/PROFIS