

PROCESSO	- A. I. Nº 271351.0003/04-1
RECORRENTE	- INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ SABOR LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0376-03/04
ORIGEM	- INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET	- 27/01/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0449-11/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Modificada a decisão. Os elementos juntados aos autos demonstram os equívocos do lançamento. Retificado o valor do imposto exigido. Acatados as informações do sujeito passivo. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo em relação ao Acórdão nº 0376-03/04 originário da 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que decidiu pela Procedência do Auto de Infração em referência.

O Auto de Infração, lavrado em 31/05/2004, refere-se à exigência de R\$13.097,74 de ICMS, acrescido da multa de 70%, por falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto, período de 01/01/2004 a 11/05/2004.

Da leitura do relatório elaborado pelo relator da 1ª Instância, no tocante aos argumentos da defesa, tem-se que “*O autuado apresentou tempestivamente impugnação às fls. 196 e 197 dos autos, alegando que, considerando as compras de 42.240 Kg de café cru, 19.209 Kg no estoque inicial e venda de 885 Kg, totaliza 60.564 Kg; menos 13.380 Kg do estoque real, existente no estabelecimento, encontra-se um total de 47.747 Kg de café cru. Transformando esse total em café moído, com uma perda de 20% no processo de industrialização, encontra-se um total de 37.347Kg de café moído, quantidade que adicionada ao 7.033 Kg, encontrados no estoque inicial, menos a vendagem de 20.345 Kg, menos 5.500 kg em veículos e menos 1.325 Kg do estoque final em 11/05/2004, encontra-se um total de 17.610 Kg de café moído. Com base nesses dados, o autuado apurou o débito do imposto normal no valor de R\$3.698,14, e por substituição no valor de R\$369,81*”.

Consta, ainda que “*O defendente informou que aceita pagar o ICMS apurado nas razões de defesa, considerando que o autuante apurou como se fosse tudo café cru, e não, em café moído, aplicando por isso, a alíquota de 17% em vez de 7%. Disse que há contradição no demonstrativo elaborado pelo autuante, porque foi consignada a venda de 885 Kg de café cru e 20.345 Kg de café moído. Quanto aos 885 Kg de café cru, informou que a venda ocorreu por não estar o produto no padrão de qualidade exigido pela Associação Brasileira da Indústria do Café (ABIC). Por fim, requer seja o presente Auto de Infração julgado procedente em parte*”.

O autuante esclarecera em sua informação fiscal à fl. 201 dos autos, “*que autuado incorreu no erro de supor que todo o estoque de café cru em grãos existente na empresa foi consumido ou transformado em café moído, no processo de produção. Disse que na apuração do café cru consumido no processo de produção, foi considerada a perda de 20%, conforme informado pelo autuado, e que se deve adicionar essa perda ao resultado da soma total da produção de café*

torrado (175 Kg) e de café moído (19.962 Kg), o que gerou um consumo de 25.171 Kg de café cru no processo de produção. Por isso, o autuante conclui que houve uma omissão de saídas de 22.013 Kg de café cru em grãos, de acordo com o demonstrativo à fl. 11 do PAF. Por fim, informou que mantém a ação fiscal”.

A 3^a JJF em seu pronunciamento não diverge do autuado e autuante quanto aos quantitativos dos estoques apurados, e que a discrepância residia apenas na base de cálculo, se o imposto deveria ser cobrado sobre o café moído como requer o recorrente, ou se este deveria incidir sobre o café cru.

Salienta adiante que o autuado em sua defesa confessa ter comercializado café cru, porque um determinado lote de 885 kl, que conforme suas afirmações não condizia com as especificações da ABIC, e que o recorrente não apresentou qualquer comprovação de que as saídas aludidas tenham sido de café moído.

Entendeu a 3^a JJF (...) “que a quantidade não utilizada na produção permaneceu como café cru no estoque, ou para as vendas efetuadas. Portanto, deve prevalecer o resultado indicado pelo autuante, relativamente à diferença das quantidades de saídas de café cru apurado mediante levantamento quantitativo de estoques o que constitui comprovação suficiente da falta de pagamento do ICMS relativo a operações efetuadas pelo contribuinte sem emissão da documentação fiscal exigível (conforme art. 4º, da Portaria nº 445/98). Por isso, entendo que a acusação fiscal é subsistente, ficando confirmado o imposto exigido, no valor de R\$13.097,74.”

Conclui afirmando ser seu entendimento, que a quantidade não utilizada na produção permaneceu como café cru no estoque, opinando pela Procedência do Auto de Infração.

Em protesto à Decisão da 3^a JJF, o recorrente ingressou com Recurso Voluntário, onde solicita a nulidade do Auto de Infração, ou se assim não for entendido, que no mérito seja julgado pela Parcial Improcedência do feito.

Informa o recorrente que o autuante equivocou-se, assim como a 3^a JJF, e que a ação fiscal cingiu-se à apuração de estoque em exercício aberto, sendo apurada uma suposta saída de café cru, e que tal assertiva é falsa. Afirma que tal presunção não tem sustentação legal, não havendo nos autos qualquer motivo ou indícios que sustente a afirmação de que o autuado tenha feito em qualquer época, venda de café cru como prática. Que a operação deu-se normalmente, devendo ser apurada eventual saída de café moído. Tendo, em tempo, informado sua aquiescência em pagar o ICMS apurado nas razões da defesa, diferentemente de como procedeu o autuante, que determinou o pagamento do imposto incidente sobre o produto “*in natura*” ou seja o café cru, com incidência da alíquota de 17%, mantendo-se a mesma base de cálculo e aplicando-se a alíquota de 7%, apurando um débito de imposto de R\$3.698,14 e por substituição R\$396,81.

A PGE/PROFIS, através sua digna representante, desconheceu o pleito do recorrente informando que os argumentos trazidos pelo Recurso Voluntário, não acrescentaram nada àqueles manifestados na representação inicial, e que o julgamento da 1^a Instância já solucionou o problema sendo os mesmos esclarecedores e que devem ser levados em conta para refutar os argumentos recursais, pois, trata-se dos mesmos argumentos. Concluindo pela manutenção da Decisão de 1^a Instância.

VOTO

O Auto de Infração em lide refere-se a levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto, período de 01/01/2004 a 11/05/2004, sendo apurada omissão de saídas de café cru em grãos, conforme demonstrativos às fls. 05 a 11 dos autos.

O autuado alegou que constatou equívocos do autuante em relação ao débito apurado de acordo com o demonstrativo que anexou à defesa, fl. 198 do PAF, no qual apurou o débito do imposto normal no valor de R\$3.698,14, e por substituição no valor de R\$369,81.

No levantamento fiscal às fls. 10 e 11 dos autos, foram consideradas as quantidades em Kg, relativamente aos estoques inicial, e final, as compras e vendas, além do consumo da mercadoria objeto da autuação, resultando na apuração de omissão de saídas de 22.013 Kg, tendo o autuante considerado a perda de 20% entre o café cru e o moído ou torrado.

Confrontando o levantamento fiscal com o demonstrativo apresentado pelo autuado à fl. 198, onde o mesmo apurou a omissão de saídas de 17.610 Kg de café moído, constatei que não há divergências quanto aos dados utilizados no levantamento e as diferenças apuradas são equivalentes, considerando o percentual de perda (20%) entre o café cru e o moído ou torrado, conforme declarado pelo autuado e acatado pelo autuante, ou seja, 22.013 kg de café cru equivalem a aproximadamente 17.610 Kg de café moído. Portanto, a divergência é quanto ao cálculo do tributo, se é sobre o café cru ou sobre o café moído.

Vale ressaltar, que o autuado admitiu em sua defesa que realizou vendas de café cru, por não estarem nos padrões exigidos pela ABIC, fato comprovado por diversas notas fiscais acostadas aos autos, referentes aos 885 Kg apurados no levantamento fiscal.

O recorrente, como ficou demonstrado, é uma empresa industrial constituída legalmente, trazendo em sua constituição a afirmação de seu objeto social principal, a fabricação de café torrado ou moído. Não constando em nenhuma fase do processo operação de venda de café cru, além das quantidades declaradas, que assim o foram em obediência aos princípios de qualidade estabelecidos pela ABIC. Desse modo, entendo que o autuante agiu por presunção ao afirmar que as vendas não registradas teriam sido de café cru, pelo que não restou provado. Voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, admitindo que o tributo deva ser cobrado sobre o café moído, exigindo do contribuinte o recolhimento da importância de R\$3.698,14 e por substituição R\$369,81.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 271351.0003/04-1, lavrado contra **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ SABOR LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$4.067,95**, acrescido das multas de 60%, sobre R\$369,81 e 70% sobre R\$3.698,14, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2004.

ANTONIO FERREIRA FREITAS - PRESIDENTE

EDUARDO NELSON DE ALMEIDA SANTOS - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCATE – REPR. DA PGE/PROFIS