

A. I. N° - 110391.0013/05-1
AUTUADO - UNIÃO DE METAIS LTDA.
AUTUANTE - HÉLIO RAMOS MOREIRA
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 22.12.2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0478-01/05

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. **Infração comprovada. 2. PASSIVO FICTÍCIO. CONTA “FORNECEDORES”. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Não comprovado nos autos o cometimento da infração. **Infração insubsistente. 3. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** Saldo credor da conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Demonstrada a existência de saldos credores de Caixa. **Reconhecimento da infração. 4. DIFERIMENTO. TERMO FINAL. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO PELO RESPONSÁVEL.** O imposto diferido deve ser pago pelo contribuinte em cujo estabelecimento ocorrer o termo final do diferimento na condição de substituto tributário. **Infração reconhecida. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/08/2005, exige ICMS no valor de R\$ 36.496,18, atribuindo ao sujeito passivo as seguintes infrações:

01 – Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento na escrita, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, nos exercícios de 2001 e 2004, exigindo ICMS no valor de R\$ 2.007,40, acrescido da multa de 70%, conforme relatório dos levantamentos efetuados, acostado ao PAF;

02 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, nos exercícios de 2002 e 2004, exigindo imposto no valor de R\$ 12.051,60, acrescido da multa de 70%, conforme Anexos 03/2002 para o exercício de 2002 e 01/2004 em relação ao exercício de 2004. Em referência à omissão apurada no exercício de 2004,

na quantia de R\$ 61.800,00, foi deduzido o valor da omissão de saídas apurada na infração 01, desse mesmo exercício, no valor de R\$ 6.348,22, resultando numa omissão de saídas tributáveis de R\$ 55.451,78;

03 – Omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, no exercício de 2002, sendo lançado imposto no valor de R\$ 1.976,51 acrescido da multa de 70%, consoante Anexo 04/2002;

04 – Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS substituído por diferimento, na condição de responsável pelo recolhimento do imposto diferido, nos meses de fevereiro, abril, maio e agosto a novembro de 2002, no valor de R\$ 20.460,67, acrescido da multa de 60% conforme Anexos 01 e 02/2002.

O autuado, através de advogados legalmente constituídos, apresentou defesa às fls. 86 a 95, informando a princípio, ter considerado procedentes as infrações 03 e 04 e que já houvera efetuado o recolhimento do tributo devido.

Insurgiu-se contra a exigência fiscal referente aos outros itens da autuação, nos seguintes termos:

Infração 01 – Afirmou que para chegar à suposta omissão, o autuante fez uma auditoria de estoque, comparando os números apurados com o livro Registro de Inventário, sem ter feito uma auditoria física de estoque, encontrando no exercício 2001 uma diferença de R\$ 6.000,00 e no exercício de 2004 a diferença de R\$ 4.998,60.

Enfatizou não ter havido operações de saída sem emissão de documentos fiscais, tendo ocorrido apenas um erro do próprio autuado ao não lançar no livro Registro de Inventário as Notas Fiscais 4845, no valor de R\$ 6.000,00, referente ao exercício de 2001 e as Notas Fiscais 34922 e 34938, nos valores de R\$ 3.000,00 e R\$ 2.000,00, relativas ao exercício de 2004. Disse que se essas notas fiscais fossem incluídas no citado livro, tal omissão não mais existiria. Que as mercadorias correspondentes às referidas notas fiscais se encontravam em seu estoque naqueles exercícios, porém por um equívoco não foram acrescentadas no livro Registro de Inventário, o que demonstra que, de fato, não houve saída de mercadoria sem emissão de notas fiscais.

Argumentou que de acordo com o nosso ordenamento jurídico, o máximo que poderia ser exigido pelo cometimento do erro seria uma multa por “cumprimento parcial” de obrigação acessória. Expressou o entendimento de que, no caso, caberia à própria autoridade administrativa revisar o lançamento, afirmando ser esse o entendimento dos tribunais superiores. Transcreveu ementas de julgados do Tribunal Federal de Recursos, alegando que essa infração deve ser julgada improcedente.

Infração 02 – Afiançou que analisando o relatório e os anexos do Auto de Infração, concluiu que o autuante presumiu a ocorrência de omissão de saídas tão somente por não terem sido apresentadas as duplicatas para comprovar o pagamento das mercadorias registradas, por entender ser esse documento o único capaz de comprovar os pagamentos nas datas correspondentes. Asseverou que esse entendimento é equivocado.

Informou que de acordo com a cláusula oitava do Contrato Social, o seu objeto social é o “comércio atacadista de resíduos e sucatas metálicas e de alumínio”. Que compra dos “catadores” as sucatas metálicas e de alumínio e, geralmente, esses fornecedores não constituem empresas. Sendo prova disso, que o auditor fiscal citou em seus anexos apenas pessoas físicas. Que, por esse mesmo motivo, as notas fiscais correspondentes a essa infração (fls. 121 a 135) foram emitidos pelo próprio autuado e contabilizadas no livro Registro de Entradas.

Prosseguiu, dizendo que quando o pagamento é realizado a prazo, diversos documentos podem ser utilizados para garantia ao vendedor de que irá receber o preço acordado no prazo

estabelecido, encontrando-se dentre eles a duplicata, transcrevendo definição desse documento, da lavra do professor Rubens Requião, onde se vê que trata-se de “*um título de crédito formal, circulante por meio de endosso, constituindo um saque fundado sobre crédito proveniente de contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços, assimilando aos títulos cambiais por força de lei*”. Disse que a duplicata recebeu essa denominação por consistir na cópia, na reprodução da **fatura**, que é o documento emitido nas vendas com prazo de pagamento, contado da entrega das mercadorias.

Enfatizou que a duplicata não poderia ser emitida, porque os fornecedores se tratavam de pessoas físicas não inscritas no estado, sendo as notas fiscais emitidas pelo próprio autuado. Que se houvesse emissão de duplicatas, tanto o emitente como o beneficiário seriam a mesma pessoa (o autuado), o que seria um absurdo. Que a emissão de duplicatas ou de qualquer outro título não é obrigatória, porque tais documentos se constituem apenas em garantia de crédito e que, por esse motivo, a duplicata não é a única prova capaz de comprovar um pagamento.

Aduziu que todas as pessoas citadas na autuação emitiram recibos comerciais, comprovando a existência dos mesmos em dias específicos (Doc. 08), tendo apresentado esses documentos ao auditor fiscal, que não os considerou, por entender, equivocadamente, que apenas as duplicatas seriam hábeis para comprovação de pagamento.

Enfatizou que além dos recibos citados como primeira prova da realização dos pagamentos, conseguiu declarações de todos os emitentes, com firma reconhecida, atestando os pagamentos das notas fiscais (Doc. nº 09). Apresentou então um quadro, correlacionando as notas fiscais referentes a essa infração com as respectivas datas de emissão e de pagamento. Objetivando demonstrar que nos dias dos pagamentos a empresa dispunha de saldo para realização dos mesmos, o autuado anexou o livro Caixa (Doc. 10), argumentando que com essa comprovação a infração 02 também deve ser julgada improcedente.

Na sequência, o autuado resumiu da seguinte forma a sua abordagem: que a infração 01 deve ser julgada improcedente por ter se originada de um erro cometido por ele próprio, que deixou de acrescentar três notas fiscais no livro Registro de Inventário, o que conduziu o autuante a encontrar uma diferença entre o saldo do estoque e o citado livro; que a infração 02 foi causada apenas em virtude da falta de apresentação de duplicatas, documentos esses que não poderiam ser emitidos por se tratar de pessoas físicas, tendo as notas fiscais sido emitidas pelo próprio autuado, que comprovou, através de recibos, declarações e livro Caixa, que os pagamentos foram contabilizados, o que faz com que essa infração também seja julgada improcedente. Requereu assim, que as infrações 01 e 02 do Auto de Infração sejam julgadas improcedentes.

O autuante, em sua informação fiscal, afirmou que antes da lavratura do Auto de Infração foram fornecidos ao autuado, para conferência dos levantamentos realizados, todos os relatórios, o que resultou, inclusive, em algumas exclusões. Citando o art. 136 do CTN, disse que a intenção do sujeito passivo é irrelevante na tipificação do ilícito fiscal e que se fosse admissível alegar ignorância da lei fiscal, a ação do Estado contra os sonegadores estaria seriamente embaraçada e estaria aberto o *periculum in mora*.

Tratando da infração 01, esclareceu que o livro Registro de Inventário destina-se a escriturar, com especificações que permitam sua perfeita identificação, mercadorias, matérias primas, produtos intermediários, embalagens, produtos em elaboração, apurados mediante contagem física dos estoques existentes no estabelecimento na época do balanço. Disse que a legislação estadual (art. 330 do RICMS/97) permite a escrituração dentro de 60 dias, contados da data do balanço ou, não existindo escrita contábil, o inventário será levantado no último dia do ano civil.

Enfatizou que desse modo o autuado não comprovou a improcedência dessa infração, pois o Registro de Inventário deve ser elaborado no final do exercício contábil ou fiscal, com base na contagem física dos estoques.

Em relação à infração 02, disse que foi solicitada a apresentação de duplicatas ou outro documento que comprovasse o pagamento dos saldos das contas Fornecedores, tendo o autuado afirmado não possuir nenhum documento e que efetuava os pagamentos através de cheques. Considerando que o autuado utilizava a conta “Bancos C/ Movimento”, foi-lhe então solicitado o extrato para que fosse estabelecida uma ligação entre os valores dos cheques descontados e os valores das notas fiscais.

Afirmou que após análise, restou comprovada a inexistência de vínculo entre as datas e os valores dos cheques com os valores contabilizados a título de pagamento das notas fiscais lançadas a prazo na Conta Fornecedores. Que, deste modo, não houve comprovação do pagamento do saldo da Conta Fornecedores. Sugeriu a procedência total do Auto de Infração.

VOTO

Noto que em referência à infração 01, o autuado baseou a sua peça defensiva invocando equívoco, que consistira na falta de lançamento no livro Registro de Inventário, de três notas fiscais de aquisição de sucata de alumínio. Observo, entretanto, que tais argumentos não comprovam a sua regularidade, pois como a infração se refere à falta de emissão de notas fiscais relativas à saída de mercadorias tributadas, a apresentação dos citados documentos, de forma inversa, faz aumentar o quantitativo de saídas de tais mercadorias desacobertas de notas fiscais. Há que se considerar também que o estoque inicial existente é aquele efetivamente registrado no referido livro antes da realização da ação fiscal. Desta forma, essa infração restou caracterizada.

Em relação à infração 02, verifico que as operações de compras das mercadorias ocorreram nos meses de dezembro de 2002 e 2004, enquanto que os pagamentos ocorreram nos meses de janeiro e fevereiro seguintes. Vejo que nas referidas notas fiscais não consta que as vendas tenham sido a vista e se considera pagamentos com 30 dias como se fosse a vista. Observo que os fornecedores dos produtos são pessoas físicas e que foram apresentados recibos e declarações pelos mesmos, inclusive com as firmas reconhecidas, atestando o recebimento dos valores correspondentes às vendas realizadas.

Desta forma não vislumbro nos autos a figura do passivo fictício, nesta infração, porquanto considero a improcedência.

Verifico que o sujeito passivo reconheceu a procedência das infrações 03 e 04. Observo que os procedimentos fiscais, nos dois casos, foram realizados atendendo as orientações legais e que a constituição do lançamento do crédito tributário ocorreu de forma correta. Assim, ficam mantidos esses dois itens da autuação. Ressalto que constam dos autos, às fls. 177 a 181, que o autuado parcelou o débito correspondente a essas duas infrações, no valor total de R\$ 22.437,18, devendo ser homologados os valores pagos.

Na assentada do julgamento a julgadora Clarice Anizia Máximo Moreira se declarou impedida na discussão e votação do presente PAF.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **110391.0013/05-1**, lavrado contra

UNIÃO DE METAIS LTDA, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 24.444,58**, sendo acrescido das multas de 70%, sobre R\$ 3983,91 e 60%, sobre R\$20.460,67 previstas respectivamente, no art. 42, incisos III e II alínea “f”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2005.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR