

PROCESSO - A. I. Nº 269132.0015/05-2
RECORRENTE - BAHIA COMÉRCIO DE CACAU LTDA. (BCC)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JF nº 0016-05/06
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 08.05.06

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0171-12/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de entradas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Rejeitadas as preliminares de nulidade, bem como o pedido de diligência. Infração caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão que julgou Procedente o Auto de Infração para condenar a Apelante ao pagamento de R\$165.250,98, acrescido da multa de 70%.

Acusa como irregularidade a realização de operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado.

Em sede de impugnação, suscita inicialmente nulidade do Auto de Infração, pois inatendidas as exigências formais. Ainda em preliminar acusa a inobservância do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, bem como a Portaria nº 445/98. Sustenta a não comprovação de irregularidades contidas na contabilidade da empresa. Por fim, argüiu cerceamento do seu direito de defesa, na medida em que o autuante não precisa claramente o critério e o embasamento legal usados para determinação da base de cálculo e da hipótese de incidência.

No mérito, alega: inexistência de critério adotado para determinação dos preços médios; que detectou uma série de registros de notas fiscais com quantidades e preços unitários zerados, sem uma justificativa plausível; - que nas planilhas anexadas, não há totalização final relativa a cada exercício; - que planilhas eletrônicas que acumulam automaticamente resultados podem apresentar distorções; - e que não foi observado o saldo inicial do produto no exercício de 2003.

Diz que existiram equívocos na sua escrituração fiscal (fls. 388 e 389), pois deixou de ser emitido o documento fiscal na transferência de 8.999kg de cacau em amêndoas de sua filial (exercício de 2003), bem como não foram canceladas algumas notas fiscais relativas a algumas operações que não foram concretizadas no exercício de 2004. Afirma que tais equívocos não ocorreram em sua contabilidade. Reclama, ainda, que o autuante não considerou a perda de peso, inerentes a algumas operações com cacau em amêndoas, e considera descabida a aplicação da alíquota de

17% em operações internas com o mencionado produto, explanando sobre o regime do diferimento.

Ao final, formula alguns quesitos solicitando que sejam respondidos em diligência ou perícia, e pede a Nulidade ou Improcedência do Auto de Infração.

A informação fiscal de fls. 423 a 426 registra a falta de entrega dos arquivos magnéticos contendo os registros 54 e 75, e, por isso, valeu-se o autuante do aplicativo de estoque desenvolvido em Excel, cujo procedimento é largamente utilizado na SEFAZ em suas operações de fiscalização de estoques.

No que respeita à arguição de nulidade, sustenta que a impugnação é genérica, não tendo sido especificado o fato ensejador da alegação.

Rebatendo as alegações meritórias, sustenta a oposição de impugnação igualmente genérica, tendo a fiscalização observado os comandos da Portaria nº 445/98. Esclarece, ainda, que há casos em que a mesma mercadoria (cacau em amêndoas) é vendida em até quatro preços diferentes em uma única nota fiscal, e que, nesses casos, para garantir a exatidão dos cálculos, o número da nota fiscal pode aparecer até quatro vezes nas planilhas de cálculo, respeitados os preços unitários e as quantidades de cada evento.

Ilide a alegação de erros e contabilização dúplice nos demonstrativos de fls. 12 e 16, asseverando que todas as notas fiscais de quebra de peso emitidas regularmente pelo autuado foram computadas nas planilhas de cálculo, negligenciando o autuado a especificação da nota dita omitida.

No que concerne à alíquota, aduz que, em se tratando de saídas não registradas de cacau em amêndoa, fica encerrada a fase de diferimento, o que autoriza a aplicação da alíquota relativa às operações internas (17%). Acrescenta que, de acordo com o livro Registro de Inventário do autuado (fl. 08), a empresa iniciou o exercício de 2003 com o estoque zero para o produto cacau em amêndoa.

Por último, mantém os termos da autuação, respondendo os quesitos formulados pelo autuado.

A JJF prola o acórdão JJF nº 0016-05/06, inicialmente rejeitando o requerimento de realização de diligência, ao fundamento de existência de elementos suficientes à cognição dos autos.

Ao depois, afasta as preliminares de nulidade, assentando que o Auto de Infração submeteu-se às formalidades legais, a teor do art. 18, do RPAF/99. Ademais, a impugnação demonstrou a plena compreensão empresarial das faltas a si atribuídas.

Quanto ao mérito, sustenta que o regime ficto encontra guarida no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, mormente para os casos de omissão do registro de saídas sem pagamento do imposto, tal qual a espécie sob exame.

Assenta ainda que o exercício de 2003 iniciou com o estoque zerado para o produto cacau em amêndoa, e que os livros e documentos fiscais apresentados pelo contribuinte retratam a realidade das operações praticadas, máxime quando íntegra a escrita fiscal.

A teor dos artigos 140 e 142, do RPAF/99, anota também a anuência do autuado aos números do levantamento realizado pelo autuante, vez que a impugnação limitou-se a adunar cópias de algumas notas fiscais e alguns demonstrativos contábeis, insuficientes a infirmar o levantamento quantitativo decorrente dos livros e documentos fiscais.

Repudiando as alegações empresarias da ocorrência da perda de peso, assevera que as notas fiscais computadas pelo autuante, relativas a quebra de peso, foram emitidas regularmente pelo próprio recorrente, e da mesma forma que as alegações anteriores, o impugnante não apontou qual ou quais documentos teriam sido omitidos no cálculo.

Mantém a JJF o entendimento ‘*a quo*’ no que atine à alíquota de 17% ao fundamento de que, em se tratando de saídas não registradas de cacau em amêndoa, fica encerrada a fase de diferimento.

A Decisão ‘*a quo*’ desafia Recurso Voluntário, tempestivamente interposto às fls. 463 e 464, pugnando, sucessivamente, pelo direito de vistas do processo, com fornecimento de cópias dos autos; - reabertura do prazo de Recurso Voluntário; retorno à JJF para correção da data de julgamento; - e encaminhamento das razões de Recurso Voluntário à CJF.

Acusa o recorrente ineficácia do acórdão vez que lavrado em data fictícia – 30/02/06; cerceamento do direito de defesa, pois recebeu em 22/02/2006 o acórdão supostamente lavrado em data posterior, sem lhe ter sido concedido vistas das “*partes controversas do Processo*”. Reitera a ilegitimidade da Decisão primária pela denegação do pedido de diligência para responder aos quesitos formulados.

Encaminhados os autos do PAF à PGE/PROFIS, a d. Procuradoria, dignamente representada pela Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário ao fundamento de que o erro de inscrição da data de julgamento – 30/02/06 – é sanável, valendo, ademais, a data de publicação do acórdão na internet – 06/02/06.

Concernentemente à alegação de ausência de intimação para manifestar-se sobre a réplica fiscal, entende a d. Procuradoria que o autuante não carrou aos autos quaisquer elementos novos susceptíveis de contrariedade, aditando que a réplica fiscal em nada interferiu no convencimento da JJF. Certifica, ainda, que os autos permaneceram disponíveis ao contribuinte, mormente ao longo do decênio recursal, não logrando o recorrente demonstrar qualquer prejuízo.

VOTO

Acusa a autuação entradas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, autorizando a presunção legal da realização de operações sem pagamento do imposto.

A insurgência recursal focaliza os seguintes pontos: cerceamento do direito de defesa, consubstanciado na obstaculização às informações fiscais; ineficácia do acórdão, vez que lavrado em data fictícia – 30/02/06; e nulidade do acórdão em razão da denegação do pedido de diligência por fiscal estranho ao feito.

Entendo, ‘*data venia*’, não assistir razão ao recorrente.

Saliente-se, de logo, que o cerne da acusação não foi expressa e especificamente impugnado. Destarte, restou incontroverso o fato das entradas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, cabendo a aplicação da presunção legal para inferir o não pagamento do tributo.

Quanto à alegação recursal de ineficácia do Acórdão por consignar data fictícia, entendo, convergentemente à d. Procuradoria, que se trata de mero erro sem o poder de plasmar qualquer vício suficiente à configuração de nulidade.

Rejeito, assim, a pretensão recursal de retorno dos autos à 5ª JJF para retificação da data do Acórdão nº 0016-05/06.

Outrossim, a JJF, utilizando-se das faculdades conferidas pela legislação tributária, concluiu pela existência de elementos suficientes à cognição dos autos, mostrando-se, neste diapasão, despidianda a conversão do processo em diligência. A quesitação formulada pelo contribuinte ao tempo da impugnação foi, decerto, respondida satisfatoriamente pelo próprio signatário do Auto de Infração. Por isso, entendo acertadas as conclusões da instância de base.

Despidas de fundamentação, também, as alegações empresariais que acusam cerceamento do direito a ampla defesa por conta de suposta inacessibilidade dos autos atribuída à Administração. O recorrente não logrou demonstrar tal fato. Reitere-se, ademais, que a réplica fiscal, em que

pese não interferir no desate da questão, não apresenta fato novo, susceptível de precipitar o contraditório.

Descabidos neste átimo processual os requerimentos recursais de vistas dos autos e reinauguração do decênio para fins de interposição de Recurso Voluntário.

A tese recursal mostra-se incapaz de alterar o acórdão hostilizado, pelo que NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269132.0015/05-2**, lavrado contra **BAHIA COMÉRCIO DE CACAU LTDA. (BCC)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **RS165.250,98**, acrescido da multa de 70%, prevista art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de abril de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

BENTO LUIZ FREIRE VILLA NOVA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS