

PROCESSO - A. I. Nº 232957.0007/05-2
RECORRENTE - COMERCIAL DE SISAL CONTORNO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO Acórdão 3ª JF nº 0053-03/06
ORIGEM - INFAZ SERINHA
INTERNET - 07/06/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0201-12/06

EMENTA: ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRATAÇÃO DE TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. A lei atribui ao contratante de serviço de transporte prestado por autônomo a condição de sujeito passivo por substituição, sendo o contratante inscrito na condição de contribuinte normal. Infração não impugnada. Retificado percentual. 2. 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 não elidida. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. Infração não defendida. Mantida a Decisão da JF. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi apresentado pelo contribuinte em epígrafe inconformado com a Decisão prolatada pela 3ª JF através do Acórdão JF nº 0053-03/06 que julgou Procedente o lançamento de ofício que exigiu o pagamento de imposto e multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes infrações:

1. *“Deixou de recolher no prazo regulamentar, ICMS referente a Prestação de Serviço de Transporte, devidamente escriturado nos livros próprios (2000 a 2001), relativo as notas fiscais emitidas - R\$936,00.*
2. *Falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Consta, na descrição dos fatos, que se refere a 47.393,80 Kg de fibras de sisal e 4.250 Kg de bucha de sisal, conforme planilhas juntadas ao PAF - R\$4.963,12.*
3. *Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. “Consta, na descrição dos fatos, que se trata da aquisição de um motor semi-parcial, conforme Nota Fiscal nº 75831, que não foi registrada nos livros fiscais próprios - R\$589,50.”*

Em seu voto o Sr. relator afirma que o autuado, na defesa apresentada reconheceu o cometimento da primeira e da terceira infração devendo ser mantidas estas infrações e homologados os valores já recolhidos.

Quanto à segunda infração diz aquela autoridade julgadora que depois das informações prestadas pelo autuante e da “ouvida” do autuado analisou o processo e verificou que “no demonstrativo

acostado pelo autuado no momento da defesa (fl. 48), consta a entrada de 1.754.740 Kg e dedução de 50.108,40 Kg (3%) relativo à quebra, e saídas de 1.437.926,40 Kg.” Verificou também “que, conforme ressaltou o autuante, no levantamento fiscal (fl. 29 a 32), foi apurado saídas de 1.387.818 Kg, tendo o mesmo, adicionado a quebra de 3% sobre as entradas acima indicadas, o que totalizou os 1.437.926,40 Kg.” Concluiu que “no demonstrativo apresentado pelo dependente, foi deduzida a quebra de 3% sobre as entradas e também adicionadas à quebra sobre as saídas, quando o correto seria apenas deduzir da entrada ou adicionar sobre a saída. Portanto, está correto o procedimento do autuante.” No que se refere a alegação do autuado de que as saídas efetivas são de 1.419.938 Kg de sisal e não 1.387.818 Kg como levantado pelo autuante, observou “que no demonstrativo juntado às fls. 29 a 32, o autuante relacionou dois produtos: fibra de sisal e bucha de sisal. Já a cópia do livro que o autuado juntou à fl. 69, onde indicou na coluna de observações, as quantidades do produto que foram indicados, relativamente às notas fiscais de números 78, 79 e 81, a quantidade de 39.380 kg. Já o que demonstrativo elaborado pelo autuante (fl. 29), foram indicados: Nota Fiscal nº 78 – 12.710 Kg; Nota Fiscal nº 79 – 9.630 Kg; Nota Fiscal nº 81 – 1.000 + 13.540 Kg, perfazendo 36.880 Kg. A diferença entre a quantidade indicada pelo autuado e a levantada pelo autuante corresponde a 2.500 Kg, que é exatamente a quantidade relacionada pelo autuante à fl. 29 do produto “bucha de sisal”. E dessa forma concluiu: “nas quantidades relacionadas pelo autuado na coluna de observações do livro de Registro de Saída de Mercadorias, foram incluídas as quantidades saídas de bucha de sisal, produto que foi levantado em separado, motivo pelo qual não acato a alegação defensiva de que está incorreta a quantidade apurada pelo autuante referente às saídas de “fibra de sisal” e mais “tendo o autuante indicado no seu demonstrativo as quantidades consignadas em cada nota fiscal, o autuado deveria indicar quais as quantidades que o autuante grafou incorretamente no citado demonstrativo, juntando aos autos as cópias das notas fiscais, para provar o alegado.” Votou pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado como dissemos, o contribuinte recorre da Decisão e os seus cinco argumentos apresentados podem assim ser resumidos:

1. Entende que o julgamento equivocou-se, pois “a quebra de 3% acatada pela Secretaria da Fazenda é exatamente para cobrir a perda do sisal no beneficiamento que é de 1% de pó de sisal que vai para o lixo e 2% que é a produção de bucha que é vendida a preço irrisório e não compõe o estoque exatamente porque já foi deduzido no beneficiamento”.
2. Diz que a empresa opera no regime do diferimento desde 2000 e “mesmo que a empresa tivesse cometido a “omissão de entradas” mencionada... não teria ocasionado nenhum prejuízo ao Erário Público da Bahia, visto que essas entradas são diferidas e só poderia(sic) ser tributadas no momento das saídas para outros estados ou para o exterior..e nunca nas entradas”.
3. “o preposto fiscal cometeu equívocos em seus demonstrativos, considerando estoque de bucha quando na verdade esta não entra como saída em virtude de sair como quebra como já foi explicitado”.
4. Afirma que “o fato do autuante não ter provado que a “pseudo” saída de mercadorias que teve sua origem segundo ele pelas compras desacompanhadas de documentos fiscais, mesmo porque para sustentar essa afirmação ele teria que mencionar as notas fiscais emitidas e não escrituradas pelo autuado, visto que a legislação brasileira não permite cobrança de tributos baseada em suposições.”
5. Entende que “o Estado deveria agradecer o autuado e não puni-la porque já explicitado, as mercadorias amparadas pelo diferimento só são tributadas no momento que são vendidas para fora do estado da Bahia.”.

Reafirma que não existe diferenças no estoque e que tudo decorre de erro na elaboração dos demonstrativos pelo autuante, por ter considerado entradas sem notas fiscais as mercadorias devidamente acobertadas por notas fiscais e amparadas pelo diferimento. Pede o Provimento do Recurso Voluntário e a total improcedência do Auto de Infração.

A Sra. procuradora após breve análise da questão conclui: *“da análise dos autos observo que o percentual de quebra já foi considerado pelo autuante, não podendo se acatar a alegação do recorrente. As diferenças de estoques encontradas ensejam a presunção legal prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96 e esta se refere a omissões anteriores de saídas. Descabem, portanto os argumentos pertinentes ao diferimento.”* Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Concordo com a decisão da JJF e comungo da mesma conclusão a que chegou a Sra. procuradora. O principal argumento do recorrente de *“que não existem diferenças no estoque e que tudo decorre de erro na elaboração dos demonstrativos pelo autuante, por ter considerado entradas sem notas fiscais as mercadorias devidamente acobertadas por notas fiscais e amparadas pelo diferimento”* não pode prosperar. As diferenças de estoque, inclusive quanto ao percentual de quebra já foram consideradas quando da elaboração do demonstrativo pelo autuante. Os outros argumentos também não têm pertinência:

1. O julgamento não está equivocado, pois a quebra de 3% foi corretamente considerada e o fato da bucha ser vendida a preço irrisório não leva a desconsiderá-la como elemento importante na determinação do *“quantum”* de sisal que fora produzido.
2. Embora a empresa opere no regime do diferimento desde 2000 este fato por si só nada tem haver com um possível prejuízo ao Erário Público da Bahia e a tributação deveria ter ocorrido na forma da legislação.
3. O preposto fiscal não cometeu equívocos em seus demonstrativos;
4. A afirmação de que o autuante não *“provou”* a saída de mercadorias sem nota fiscal deve-se ao fato que isto foi feito a partir de uma presunção legal (art. 4, §4º da Lei nº 7.014/96) e não faz sentido portanto falar-se em relação de notas fiscais emitidas e não escrituradas pela recorrente. Diferente do que mencionou em sua peça recursal a legislação tributária brasileira permite em algumas hipóteses, e esta é uma delas, a cobrança de tributos baseada em presunções.
5. Improcede também o frágil argumento que *“o Estado deveria agradecer o autuado e não puni-la porque as mercadorias amparadas pelo diferimento só são tributadas no momento que são vendidas par fora do estado da Bahia”*. Creio que de alguma forma o Estado deveria agradecer o fato de existir contribuintes que cumprem espontaneamente com suas obrigações tributárias e que talvez por força de uma legislação um tanto complexa cometem pequenos equívocos levando este mesmo Estado a corrigir esta conduta, como o fez neste PAF.

Pelo exposto, concluo acompanhando a Decisão da JJF e o opinativo da PGE/PROFIS no sentido do NÃO PROVIMENTO do 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 **232957.0007/05-2** lavrado contra **COMERCIAL DE SISAL CONTORNO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$6.488,62**, acrescido das multas de 70% sobre R\$4.963,12, 60% sobre R\$589,50 e 150% sobre R\$936,00, previstas no art. 42, III, II, “d” e V, “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - RELATOR

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