

PROCESSO - A. I. Nº 207104.0201/05-8
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e ATLAS PAPELARIA LTDA.
RECORRIDOS - ATLAS PAPELARIA LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 2º JJF nº 0164-02/06
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 16/11/2006

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0404-11/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO COM BASE NA DIFERENÇA DE MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA. No lançamento originário a diferença maior foi a das entradas. Refeitos os cálculos, a diferença de saída supera a de entrada apenas no exercício de 2002. Razões recursais insuficientes para modificar a Decisão recorrida. Exigência parcialmente subsistente. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício em razão da Decisão, proferida no Acórdão nº 0164-02/06, ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito imputado, consoante determina o art. 169, I, “a”, do RPAF/99, e de Recurso Voluntário interposto pelo autuado que inconformado com a referida Decisão, apresentou, tempestivamente, a peça recursal respaldado no art. 169, I, “b”, do mesmo Diploma Legal.

A acusação fiscal é de que o recorrido deixou de recolher ICMS no montante de R\$ 51.717,42, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias, relativo aos exercícios de 2001 e 2002, decorrente da constatação de diferenças quantitativas tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entrada, 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.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$ 23.045,78, em razão da consideração de novos documentos apresentados pelo contribuinte, por três oportunidades, demonstrando a existência de erros no levantamento fiscal, sendo parcialmente acatados pelo autuante, o qual refaz os cálculos, apontando os pontos nos quais concorda com o contribuinte e explicando por que não acatou todas as reclamações do sujeito passivo, entendendo a JJF convincente as razões do autuante.

Rechaça a alegação de que se trata de “erro escritural”, o equívoco de não constarem no livro Registro de Inventário as mercadorias recebidas nos últimos dias do exercício anterior a 2001, como também aduz ser inaceitável, sem que haja demonstração material, o argumento de que o imposto foi pago quando as mercadorias saíram, nas operações subseqüentes.

No que concerne ao exercício de 2002, entende a JJF que não há razões que justifiquem a realização de diligência, embora o contribuinte insista em que, apesar das revisões efetuadas, o valor remanescente não alcançou a realidade fática.

Assim, a Decisão da JJF foi de que está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias nos exercícios de 2001 e 2002, sendo no cálculo do imposto tomada por base a diferença de maior expressão monetária, como prevê o § 1º do art. 60 do RICMS, já que no lançamento original, em ambos os exercícios, a diferença maior foi a das entradas, porém, depois de refeitos os cálculos, persistem diferenças tanto de entradas como de saídas, sendo que, agora, as diferenças de saídas superam as de entradas. Ressalta que a autuação por omissão de saídas tem por fundamento a falta de pagamento de ICMS, uma vez que a saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte constitui o aspecto temporal da norma jurídica que define a incidência do tributo.

A Decisão recorrida é pela Procedência Parcial do Auto de Infração, no valor de R\$ 23.045,78, com base na informação fiscal às fls. 1.172 a 1.174, do que recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF.

Não se conformando com a Decisão de 1ª Instância, o sujeito passivo apresentou Recurso Voluntário, às fls. 1.245 a 1.252 dos autos, onde alega que algumas mercadorias deram entradas no estabelecimento do recorrente, nos últimos dias do mês de dezembro de 2000, porém, por se encontrarem ainda embaladas no depósito, quando do levantamento físico do estoque, para efeito de inventário final, não foram computadas, acarretando na falta de escrituração das mercadorias no Livro Registro de Inventário, erro esse não causador de fraude fiscal ou motivo para sonegação do ICMS.

Aduz que se permanecer a presente exigência, significará o enriquecimento ilícito do erário, além de significar “bitributação”. Sustenta que no caso em questão, a exigência fiscal não se efetivou pela real omissão de saída de mercadoria, mas, sim, pela suposição de omissão de entradas. Entende que a omissão de entradas só se deu porque o contribuinte emitiu as notas fiscais nas saídas das mercadorias.

Registra que se observar nos levantamentos fiscais, verificar-se-á que as quantidades de cada item omisso são as mesmas escritas nas notas fiscais de entradas, lançadas no Registro de Entradas em dezembro de 2000 e não inventariadas.

Assim, diante da realidade fática, o recorrente se declara inconformado com a exigência de um tributo indevido, vez que, a obrigatoriedade de pagamento já fora satisfeita, do que anexa, como prova de sua alegação de que o erro escritural não constitui fato gerador da obrigação tributária principal, cópia de documentos e livros fiscais.

Por fim, protesta por todos os meios em direito permitidos pela juntada de novos elementos ou arguição de fatos novos em qualquer fase do processo, do que requer a improcedência do Auto de Infração.

A PGE/PROFIS, às fls. 1.292 e 1.293 dos autos, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, uma vez que, mesmo admitindo como viável a tese descrita pelo recorrente, não se verifica nos autos a existência dos supostos pagamentos, restando não elididas a presunção ladeada no presente lançamento. Assim, conclui que não há como emprestar guarida a tese recursal, porquanto absolutamente cristalino o quadro fático motivador do presente lançamento de ofício, o qual foi devidamente depurado ao longo do trâmite do epigrafado Processo Administrativo Fiscal.

VOTO

Da análise das razões do Recurso Voluntário interposto pelo recorrente verifico que o mesmo limita-se, unicamente, a pleitear que sejam consideradas as quantidades de algumas mercadorias, que segundo ele, não foram consignadas no Livro Registro de Inventário, referente ao estoque final do exercício de 2000 e, conseqüentemente, influenciando no estoque inicial do exercício de 2001, objeto deste Auto de Infração, sob análise.

Devo ressaltar que o art. 319 do RICMS/97 dispõe que “*A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida na legislação tributária*”.

Assim, cabe ao sujeito passivo, nos termos do art. 330 do RICMS/97 arrolar, pelos seus valores e com especificações que permitam sua perfeita identificação, as mercadorias, as matérias-primas, os produtos intermediários, os materiais de embalagem, os produtos manufaturados e os produtos em fabricação existentes no estabelecimento na data do balanço.

O fato é que não se pode avaliar a pertinência da alegação do recorrente de fato pretérito, após decorridos mais de cinco anos, além de que tal constatação seria impossível, pois não se poderia determinar a real quantidade física existente no estoque naquele momento de certos produtos para poder cotejar com as quantidades inventariadas.

Quanto ao Recurso de Ofício, impetrado pela 2ª JJF, constato que os valores exigidos do imposto resultam da revisão fiscal procedida pelo autuante, após as devidas considerações dos documentos fiscais e das alegações trazidas nas três intervenções processuais oportunizadas ao sujeito passivo, o que resultou nos demonstrativos apurados às fls. 1.175 a 1.210 dos autos, dos quais resultaram a apuração da base de cálculo de omissão de operações de entradas no montante de R\$ 102.143,22 (fl.1184A), com base na presunção legal originalmente consignada no lançamento de ofício, acarretando no ICMS devido no exercício de 2001 de R\$ 17.364,33, e para o exercício de 2002 a base de cálculo de omissão de operações de saídas no montante de R\$ 33.420,20 (fl. 1210), resultando no ICMS devido de R\$5.681,44, por se tratarem de diferenças de maior expressão monetária nos referidos exercícios, como prevê o § 1º do art. 60 do RICMS, conforme consignado na Decisão recorrida, a qual considero perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO dos Recursos de Ofício e Voluntário, para manter inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207104.0201/05-8**, lavrado contra **ATLAS PAPELARIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$23.045,78**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de outubro de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

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