

A. I. Nº - 110188.0016/05-1
AUTUADO - BARÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - MARIA INEZ AGUIAR VIEIRA
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 30.05.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N.º 0167-02/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos, para correção de erros do levantamento fiscal (exercício de 2003). **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias (exercício de 2004). No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária, a de entradas. O imposto lançado em função da omissão de entradas não é exigido em virtude desse fato em si, mas sim tendo em vista a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que a existência de entradas de mercadorias não contabilizadas denuncia a falta de contabilização de receitas, ficando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não declarados ao fisco, e esses recursos, até prova em contrário, presumem-se decorrentes de operações (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas. **c)** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO, NA ESCRITA FISCAL, DA SAÍDA DE MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES ISENTAS OU NÃO TRIBUTÁVEIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTAS. Imputação não impugnada objetivamente pelo sujeito passivo. Corrigida a aplicação da multa. O fato de a infração ser constatada em dois exercícios não significa que o contribuinte cometeu dois ilícitos. A infração é uma só. Mantida apenas uma das multas, a última. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/9/05, diz respeito aos seguintes fatos:

1. falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a operações de saídas de mercadorias efetuadas sem emissão de documentos fiscais e sem lançamento na escrita, fato este constatado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2003), sendo lançado imposto no valor de R\$ 1.586,75, com multa de 70%;
2. omissão de saídas de mercadorias cujas operações são isentas ou não tributáveis, efetuadas sem emissão de documentos fiscais, fato constatado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2003), sendo aplicada multa no valor de R\$ 50,00;

3. omissão de saídas de mercadorias cujas operações são isentas ou não tributáveis, efetuadas sem emissão de documentos fiscais, fato constatado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2004), sendo aplicada multa no valor de R\$ 50,00;
4. falta de recolhimento de ICMS, constatada em face da apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício [fato constatado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado – 2004], sendo lançado tributo no valor de R\$ 21.181,06, com multa de 70%.

O contribuinte apresentou defesa alegando que detectou alguns itens em que houve equívocos nos valores apurados, tanto nas entradas como nas saídas de mercadorias. Aponta os aspectos a serem analisados. Indica documentos que alega serem relativos a devoluções de mercadorias. Aduz que, como as mercadorias comercializadas são perecíveis, a empresa normalmente contabiliza uma perda da ordem de 4%. Pede que isso seja levado em consideração. Requer a nulidade do Auto de Infração.

A auditora responsável pelo procedimento prestou informação dizendo que o levantamento se baseou nos dados contidos nos documentos do contribuinte, e foram verificados os aspectos relativos às unidades de medida (fardos de 60 kg, fardos de 30 kg, sacos) e às quantidades. Quanto aos erros alegados pela defesa, argumenta a auditora que o ônus da contraprova cabe ao autuado. Informa que reconsiderou os itens reclamados pela defesa, e fez as alterações cabíveis, concluindo que os valores remanescentes são os seguintes:

- a) item 1º: R\$ 1.275,57;
- b) item 2º: R\$ 50,00;
- c) item 3º: R\$ 50,00;
- d) item 4º: R\$ 21.181,06.

Ao tomar ciência do teor da informação fiscal, o contribuinte deu entrada em petição reclamando que o novo valor causa dúvidas, pois detectou os equívocos já citados com referência aos itens quantitativos das Notas Fiscais apresentadas e relacionadas na defesa, porém a autuante fez uma redução de apenas R\$ 310,55. Considera que, diante dos cuidados que requer este processo, deveria ser determinada uma nova auditoria, acompanhada, se necessário, por um representante da empresa, para que fossem esclarecidas as dúvidas que normalmente surgem, haja vista que a empresa adota um cuidadoso sistema de controle de registro de todas as operações, no tocante às entradas e saídas de mercadorias, a fim de não cometer irregularidades que venham a gerar penalidades e prejuízos financeiros para a empresa ou para os cofres públicos. Pede que se declare a nulidade e a insubsistência do Auto de Infração.

A auditora pronunciou-se dizendo que a defesa não conseguiu elidir a ação fiscalizadora. Declara manter a conclusão a que chegou na informação anterior.

VOTO

O presente Auto de Infração é composto de quatro itens. Os lançamentos foram feitos a partir de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados, inclusive o do item 4º, apesar de na descrição do fato não ter sido explicitada essa circunstância.

O contribuinte defendeu-se alegando a existência de erros do levantamento fiscal, porém de forma vaga. A auditora, ao prestar a informação, acatou alguns dos pontos questionados pela defesa e refez os cálculos do imposto. Ao tomar ciência dos valores remanescentes, o

contribuinte reclamou, igualmente de forma vaga, que o novo valor causaria dúvidas, sem, contudo, precisar em que consistiriam as dúvidas. Considera que deveria ser feita uma nova auditoria, acompanhada, se necessário, por um representante da empresa, para que fossem esclarecidas as dúvidas.

Quando existem erros no levantamento fiscal, determina-se a sua correção. Sendo necessária alguma diligência, defere-se a sua realização. Porém, para isso, é preciso que haja prova ou ao menos indícios de erros ou inconsistências do levantamento fiscal. Isso não foi demonstrado pela defesa. Sendo assim, nego o pedido de diligência.

Noto, contudo, que a auditora se equivocou ao estipular duas multas pelo mesmo fato, qual seja, a saída de mercadorias cujas operações são isentas ou não tributáveis, nos exercícios de 2003 e 2004. O fato de a infração ser constatada em dois exercícios não significa que o contribuinte cometeu dois ilícitos. A infração é uma só. Mantenho, por isso, apenas uma das multas, a última, relativa ao exercício de 2004 (item 3º).

O débito do item 1º fica reduzido para R\$ 1.275,57, conforme conclusão da auditora na informação prestada.

O débito do item 4º mantém-se inalterado.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **110188.0016/05-1**, lavrado contra **BARÃO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 22.456,63**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 50,00**, prevista no art. 42, XXII, da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios, na forma estabelecida pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de maio de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR