

PROCESSO - A. I. Nº 03623719/97
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - CAFÉ IRECÊ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0424-03/06
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 12/04/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0077-11/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. Estando ausentes elementos probatórios que conduzam à certeza do lançamento de ofício levado a efeito, não merece censura a Decisão que reconhece a nulidade da infração. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 3ª JJF, em razão de sua Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em tela, que apurou o cometimento das seguintes infrações por parte da Recorrida:

INFRAÇÃO 1: Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 1992 a 1996. R\$ 108.136,92.

INFRAÇÃO 2: Falta de escrituração de notas fiscais relativas a 54.966 Kg de açúcar cristal, no valor de Cr\$ 124.007.693,28, sendo aplicada a multa de 10% sobre o mencionado valor, totalizando Cr\$12.400.769,33, que corresponde a R\$ 4,51, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques.

A Decisão recorrida julgou nula a infração 1, sob o fundamento de que lançamento de ofício levado a efeito, nos termos do art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, não contém os elementos suficientes para determinar, com segurança, a infração, pois o percentual de perdas considerado pelo autuante para elaborar o levantamento quantitativo de estoques não está devidamente comprovado, bem assim, o fato de o preposto fiscal não ter promovido a juntada das notas fiscais de saída impossibilita verificar se os vícios apontados pelo autuado ocorreram ou não.

A infração 2, de seu turno, foi julgada procedente.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 1ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

VOTO

Consoante relatado, a infração 1 tem por objetivo a cobrança do ICMS devido por presunção, em razão da apuração de omissão de saída de mercadorias tributáveis, mediante levantamento quantitativo de estoques.

Como curial, o lançamento de ofício é atividade administrativa plenamente vinculada, não havendo espaço para discricionariedade por parte do preposto fiscal, que tem o dever de instruir o Auto de Infração com os documentos necessários à efetiva comprovação da legalidade da exação levada a efeito. Assim não agindo, o auditor fiscal eiva de nulidade a autuação, conforme dispõe o art. 18, do RPAF/99.

Da análise do presente procedimento administrativo fiscal, é forçoso reconhecer que o autuante olvidou do dever de imprimir certeza à cobrança engendrada na infração 1, tendo em vista que,

primeiramente, deixou de colacionar à autuação as notas fiscais de saídas utilizadas como parâmetro para a elaboração das planilhas de fls. 06/23, o que impossibilita verificar a procedência dos equívocos apontados pela contribuinte, relativos à não inclusão de alguns documentos fiscais no levantamento quantitativo de estoques.

Também no que concerne ao percentual de perda de matéria prima no processo produtivo, constata-se que não há certeza quanto ao percentual de 30% atribuído pelo autuante, sem qualquer embasamento científico. O próprio auditor pede, na informação fiscal de fls. 151/152, a realização de diligência por fiscal estranho ao feito e por profissional da área química, para verificar com exatidão a perda apurada.

A contribuinte, de seu turno, controverteu a matéria e trouxe aos autos laudo técnico elaborado pelo SENAI, apontando um percentual de perda de 83,7%, sobre o qual o auditor fiscal Ricardo Maracajá Pereira manifestou-se, em resposta à diligência solicitada, aduzindo que *“a explicação dada pelo SENAI está muito boa e reflete o cálculo que deve ser executado para aferir o rendimento da produção”*.

Prosseguindo, o fiscal estranho ao feito conclui: *“Sendo assim, para verificar a realidade dos fatos e dar um Parecer correto seria necessário ter acesso a inúmeros documentos da empresa, bem como conhecer o processo produtivo. Analisando o processo fiscal e apenas ele, diria que o levantamento teria que ser totalmente refeito tendo em vista principalmente ao fato do autuante ter usado um percentual fixo o que, com certeza, não reflete a realidade dos fatos. Sendo assim, dadas as circunstâncias, não vejo como dar prosseguimento ao AI, pois seria necessário refazer todo o levantamento e a empresa, que poderia nos fornecer os dados não existe mais”*.

Por derradeiro, registra-se que o decurso do tempo tornou absolutamente impossível sanar os vícios da presente autuação, situação esta agravada pelo fechamento da empresa recorrida, sem que os seus responsáveis tenham sido localizados, não carecendo de reforma a Decisão guerreada, que, frente a tais circunstâncias, julgou nula tal infração.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão de primeiro grau, por seus próprios fundamentos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **03623719/97**, lavrado contra **CAFÉ IRECÊ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$4,51**, prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de março de 2007.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

DERALDO DIAS DE MORAES NETO – REPR. DA PGE/PROFIS