

PROCESSO - A. I. Nº 206840.0902/06-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MELITTA DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0194-02/07
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 09/11/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0388-11/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 2. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO COM BASE NA DIFERENÇA DE MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA (A DAS ENTRADAS). PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Provados equívocos da autuação quanto ao estoque inicial, além de outros erros reconhecidos pelo autuante. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente processo foi encaminhado para esta Câmara, na forma de Recurso de Ofício, para exame da Decisão exarada pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão nº 0194-02/07, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 206840.0902/06-0, lavrado em 29/09/2006, o qual reclama a cobrança do ICMS, no valor de R\$415.091,58, com aplicação das multas de 60% e 70%, decorrentes de um total de cinco infrações, sendo objeto deste Recurso de Ofício apenas aquelas caracterizadas como de nºs 1, 2 e 3, quais sejam:

1. Falta de recolhimento de ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, sendo o fato apurado com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar entradas de mercadorias, efetuou os pagamentos dessas entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurando-se as omissões das entradas mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2003), lançado o imposto no valor de R\$16.945,06, com multa de 70%;
2. Não recolhimento de ICMS constatado em face da existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, no caso a das operações de entradas, amparada 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 (apuração através de levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado – 2003), lançado imposto no valor de R\$6.723,81, com multa de 70%;
3. Ausência de retenção e conseqüentemente de recolhimento de ICMS, na condição de substituto tributário, relativo a operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, efetuadas sem emissão de documentos fiscais, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado (2003), lançado o imposto no valor de R\$1.229,96, com multa de 60%;

Evitando delongas desnecessárias, não relaciono as infrações de nºs 4 e 5 face não serem objeto de análise nesta oportunidade recursal, tendo sido mantidas integralmente pela JJF e inexistindo Recurso Voluntário.

O autuado apresentou impugnação tempestiva (fls. 179 a 192), argumentando, principalmente, que sua empresa tem como objeto social a torrefação e moagem de café e a comercialização de

diversos produtos ligados ao produto mencionado, dentre outras atividades. Especificamente em relação aos itens 1º, 2º e 3º, argumenta que o fiscal se equivocou quanto ao estoque inicial, levando em conta dados de outro exercício. Aponta outros erros. Elaborou planilhas para demonstrar o alegado. Pede que se declarem improcedentes os lançamentos dos três itens objeto da análise.

Em sua informação (fls. 232 a 234), o autuante reconhece o erro e assevera que refez os cálculos, utilizando o estoque inicial constante dos documentos de fls. 225, 226 e 227, sendo as omissões apuradas inexpressivas. Anexa cópia de novo levantamento de Auditoria de Estoques e concorda com a defesa, opinando pela improcedência das imputações descritas nos itens 1, 2 e 3.

O relator da JJF, no seu voto, se pronunciou na linha de estar cessada a lide em alusão aos lançamentos de nºs 1, 2 e 3, por terem sido efetuados com base em levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias e, em decorrência dos elementos informativos aduzidos na defesa, o autuante ter reconhecido expressamente serem incorretos os valores lançados no estoque inicial (dados de exercício diverso), além de outros enganos, o que torna os valores indevidos.

Neste posicionamento, a JJF concluiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, reduzindo o valor da condenação para R\$390.192,75, acrescido das multas e acréscimos moratórios, razão pela qual recorreu de ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal, nos termos da legislação vigente.

VOTO

Do estudo atencioso da procedimentalidade, constato versar o Auto de Infração sobre cinco infrações, duas delas julgadas procedentes, não sendo objeto de irrisignação recursal pelo contribuinte, podendo se admitir a sua concordância, permanecendo, assim, a discussão, tão-somente, sobre as imputações de números 1, 2 e 3, razões do presente Recurso de Ofício.

Nesse contexto, verifico que, em relação às mencionadas infrações, efetivamente, a Decisão recorrida se apresenta irretocável, na medida em que, conforme descrito no relatório, foi acolhida a argumentação apresentada pelo sujeito passivo, reconhecido o equívoco pelo próprio autuante, em sua manifestação (Informação Fiscal de fls. 232 a 234), peça que reputo como correta e convincente para o deslinde do julgamento.

Logo, posiciono-me de acordo com a aludida Informação e, conseqüentemente, acompanho, na íntegra, a Decisão da JJF, no sentido de considerar indevidos os lançamentos apontados nas infrações de nºs 1, 2 e 3 do Auto de Infração em comento.

Face o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado pela 2ª JJF, mantendo inalterada a Decisão recorrida, por se encontrar em consonância com o Direito e a Justiça.

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 **206840.0902/06-0**, lavrado contra **MELITTA DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$390.192,75**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de outubro de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR

PAULA GONCALVES MORRIS MATOS - REPR. DA PGE/PROFIS