

A. I. N° - 281077.0002/06-3
AUTUADO - KIMBERLY-CLARCK BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE HIGIÊNE LTDA.
AUTUANTE - ANDRÉA FALCÃO PEIXOTO
ORIGEM - INFAZ SANTO AMARO
INTERNET - 13. 09. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0280-01/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de entradas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Comprovada parcialmente com o ajuste das quantidades impugnadas constantes do levantamento quantitativo. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, se o valor das entradas omitidas for superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base o valor das entradas não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Acatada a infração pelo autuado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 30/03/2006, reclama o ICMS no valor de R\$ 19.152,74, acrescido da multa de 70%, relativo às seguintes infrações:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem a respectiva escrituração, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, com base na presunção legal de que ao deixar de contabilizar as entradas, o autuado efetuou, também, os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações não contabilizadas, no exercício de 2003, com a exigência do imposto no valor de R\$ 14.076,17, acrescido da multa de 70%.
02. Falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto pela 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 tributáveis realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no exercício de 2001, com a exigência do imposto no valor de R\$ 5.076,67, acrescido da multa de 70%. Apurada no exercício de 2004.

O autuado apresentou impugnação às fls. 86 a 96, reconhecendo a infração 02, e alegando que durante o levantamento realizado pela fiscalização ocorreram equívocos em relação às quantidades de entradas e de saídas de mercadorias, no que diz respeito à infração 01, conforme esclarecimentos que apresentou.

Infração 01.

Preliminarmente esclarece que considerou código antigo até maio de 2003 e código novo a partir de junho de 2003, ou seja, apresenta os dois códigos para cada produto. Segue com suas impugnação por item:

A – Papel Higiênico Neve Ultra (código 30180009 - 1AQA0155). Entende que em 2003 teve entrada de 69.583 caixas e não 68.433,56, conforme apurado pela autuante. Apresenta o relatório quantitativo da produção e estoque, para comprovar as entradas e saídas por nota fiscal. Entende que a omissão das mercadorias correspondem a 209 caixas, uma vez que as saídas reais são 72.773 e não 71.623,56, conforme cálculo efetuado com base em seus relatórios.

B – Toalha de Papel Gourmet (código 30180015 - 1ASB0112). Argumenta que as entradas são de 2.293 caixas e não 2131, conforme seu relatório de controle de produção.

C – Guardanapo Bompreço Branco (código 30180026 - 1DIE0158). Afirma que teve, no período de 2003 entradas de 1.971 caixas e não 1575, conforme seu relatório de produção, uma vez que as saídas reais correspondem a 2.058 caixas e não 2.057, resultando em uma omissão de 01 caixa apenas.

D- – Papel Higiênico Neve Fresh (código 30180049 - 5AAA0143). Diz que teve no período de 2003 o estoque inicial de 51 caixas e não zero, já as entradas correspondem a 20 caixas e não 21, conforme relatório de produção e estoque, e registro de inventário. As saídas reais foram 67 caixas e não 69, resultando na omissão de 02 caixas.

E - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180050 - 5AB0143). Alega que no período de 2003, o estoque inicial é de 77 caixas e não zero. Já as entradas correspondem a 43 caixas e não 39,02, conforme comprova através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas reais são 118 caixas.

F - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180070 - 1AKA0155). Consigna que no exercício de 2003, ocorreu apenas uma saída através da Nota Fiscal de 13111. Consta nesta nota 200 caixas de saída e não 276, comprovada através de seu relatório de produção, não havendo, portanto, omissões deste item.

G - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Branco (código 30180079 - 1AQA0182). Afirma que no período de 2003 o estoque inicial é de 120 caixas e não zero, já as entradas de 7.285 caixas e não 4692, comprovada através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas correspondem a 6.653 caixas e não 4.253. Restando a omissão de 04 caixas.

H– Toalha de Papel Bompreço Branco (código 30180093 - 1AHD0112). Alega que as entradas corresponderam a 8645 caixas e não 7807, conforme relatório de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem a 8.718 e não 7.880, restando a omissão de 03 caixas.

I - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Sensitive (código 301801000 - 1ANC0155). Assevera que no período de 2003 as entradas foram de 22.374 caixas e não 22.212,06, conforme relatório de produção e estoque. As saídas correspondem a 22.865 caixas e não 22.703, restando a omissão de 49 caixas.

J – Lenço Kleenex Soft Pack (código 3018448 - 1CAGO153). Aduz que no período de 2003 as entradas foram de 385 caixas e não 325, e que comprova através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 354 caixas e não 294, não procedendo a cobrança deste item.

K – Toalha de Papel Chifon Branca (código 3018501 - 1AHE0112). Entende que é procedente o Auto de Infração em relação a este item.

L– Toalha de Papel Chifon Decorada (código 3018502 - 1AHE01212). Argüi que em 2003, o estoque inicial era de 107 caixas e não zero, conforme relatório de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 2.967 caixas, restando a omissão das mercadorias de 33 caixas.

Apresenta à fl. 95, segundo seu entendimento, um demonstrativo das omissões em relação ao levantamento quantitativo por espécie de mercadorias efetuado pela autuante, indicando para cada item os estoques iniciais, estoques finais, entradas, saídas reais e saídas com notas fiscais e as omissões.

Reconhece a infração 02 e pede, por fim, a improcedência do Auto de Infração nos itens que foram devidamente impugnados.

Requer que os débitos ora reconhecidos do presente Auto de Infração, sejam quitados através da utilização de crédito acumulado, nos termos do art. 107, inciso III, aliena “c” do Dec. 6.287/97.

A autuante em sua informação fiscal às fls. 301 a 311 dos autos, observa que antes de iniciado o procedimento pediu esclarecimento, com base nos livros de Inventário de 2002 e 2003, em relação às duas unidades de medidas – kg em 2002 e Cx em 2003(vid. Pág. 11) e que a autuada enviou planilha com as mercadorias que possuíam duplicidade de códigos no mesmo exercício (vd. Pgs. 12 e 13).

Afirma que para comprovar as suas alegação o autuado analisa cada caso, discriminado nos itens “A a L”.

Segue portanto, o relato das informações da autuante juntamente com as alegações do autuado:

A) – Papel Higiênico Neve ultra (códigos 1AQA0155 e 30180009).

O autuado afirma que as entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, foram de 69.583 e não 68.433,56 caixas.

A autuante informa que a autuada apresenta relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, acobertadas por notas fiscais faturas fictícias, não escrituradas no livro de Registro de Entradas. A autuada não fabrica estes produtos, é atacadista, compra e vende esta mercadoria, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo.

B) – Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB112 e 30180015).

O autuado afirma que as entradas do exercício de 2003 são de 2.293 caixas e não 2.131 caixas.

A autuante informa que o impugnante faz constar em seu relatório a nota fiscal 520674, de 18/08/2003, referente à devolução de 200 caixas. Afirma que realmente não consta no demonstrativo, passando o valor das entradas para 2.331 caixas, com omissão de 38 caixas.

C – Guardanapo Bompreço Branco, código 30180026 (1DIE0158).

O autuado alega que, teve, no período de 2003, a entrada de 1.971 caixas e não 1575, conforme seu relatório de produção, uma vez que as saídas reais correspondem a 2.058 caixas e não 2.057, resultando em uma omissão de 01 caixa apenas.

A autuante informa que a autuada apresenta relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, acobertadas por notas fiscais faturas fictícias, não escrituradas no livro de Registro de Entradas. A autuada não fabrica estes produtos, é atacadista, compra e vende estas mercadorias, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo.

D – Papel Higiênico Neve Fresh (código 30180049 - 5AAA0143).

O autuado alega que, teve no período de 2003 o estoque inicial de 51 caixas e não zero, já as entradas correspondem a 20 caixas e não 21, conforme relatório de produção e estoque e registro de inventário. As saídas reais foram 67 caixas e não 69, resultando na omissão de 02 caixas.

A autuante informa que a relação do estoque fornecido pela empresa, conforme solicitação da fiscalização, consta o estoque de zero caixa, conforme págs. 11 a 13 dos autos. As entradas correspondem a 20 caixas, conforme levantamento.

E - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180050 - 5AB0143).

O autuado alega que teve no período de 2003, o estoque inicial de 77 caixas e não zero. Já as entradas correspondem a 43 caixas e não 39,02, conforme comprova através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas reais foram 118 caixas.

A autuante informa que a relação de estoque fornecida para a fiscalização consta zero , conforme páginas 11 a 13. As entradas correspondem a 39,02 caixas conforme levantamento fiscal. Afirma entretanto, que as saídas de janeiro a maio de 2003 totalizam 80 caixas, implicando na omissão de entrada maior que a apurada no levantamento original.

F - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180070 - 1AKA0155).

O autuado alega que teve no período de 2003 apenas uma saída que ocorreu através da Nota Fiscal de 13111. Consta nesta nota 200 caixas de saída e não 276, comprovada através de seu relatório de produção, não havendo, portanto, omissões deste item.

A autuante concorda com o autuado, não existindo omissão neste item.

G - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Branco (código 30180079 - 1AQA0182).

O autuado alega que teve no período de 2003 o estoque inicial de 120 caixas e não zero. Já as entradas foram de 7.285 caixas e não 4692, comprovada através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas correspondem a 6.653 caixas e não 4.253. Restando a omissão de 04 caixas.

A autuante concorda com o autuado, reproduzindo sua planilha.

H– Toalha de Papel Bompreço Branco (código 30180093 - 1AHD0112).

O autuado alega que as entradas correspondem a 8645 caixas e não 7807, conforme relatório de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem a 8.718 e não 7.880, restando a omissão de 03 caixas.

A autuante afirma que o autuado não consegue comprovar suas afirmações, apresentando relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, acobertadas por notas fiscais faturas fictícias, não escrituradas no livro de Registro de Entradas. A autuada não fabrica este produto, é um atacadista, compra e revende esta mercadoria, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo.

I - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Sensitive (código 301801000 - 1ANC0155).

O autuado alega que teve no período de 2003, as entradas de 22.374 caixas e não 22.212,06, conforme relatório de produção e estoque. As saídas correspondem a 22.865 caixas e não 22.703, restando à omissão de 49 caixas.

A autuante afirma que o autuado não consegue comprovar suas afirmações, apresentando relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, acobertadas por notas fiscais faturas fictícias, não escrituradas no livro de Registro de Entradas. A autuada não fabrica este produto, é um atacadista, compra e revende esta mercadoria, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo.

J – Lenço Kleenex Soft Pack (código 3018448 - 1CAGO153).

O autuado alega que teve, no período de 2003, entrada de 385 caixas e não 325, que diz comprovar através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 354 caixas e não 294, não procedendo a cobrança deste item.

A autuante afirma que o autuado não consegue comprovar suas afirmações, apresentando relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, acobertadas por notas fiscais faturas fictícias, não escrituradas no livro de Registro de Entradas e que a autuada não fabrica este produto, é um atacadista, compra e revende esta mercadoria, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo.

K – Toalha de Papel Chifon Branca (código 3018501 - 1AHE0112).

A autuada entende que é procedente o Auto de Infração em relação à este item.

L– Toalha de Papel Chifon Decorada (código 3018502 - 1AHE01212).

O autuado afirma que no período de 2003 o estoque inicial é de 107 caixas e não zero, conforme relatórios de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 2.967 caixas, resultando no valor da omissão das mercadorias de 33 caixas.

A autuante informa que se considerar o valor argüido pela defesa implicará em uma omissão de entrada maior do que a por ele apurada.

Concluiu a autuante por manter o débito da infração 02, acatado pelo autuado, sendo que a infração 01 deve ser excluído o valor de R\$ 722,00, conforme demonstrativos à fl. 310 dos autos.

Após a informação fiscal apresentada pela autuante, acima relatada, o impugnante às fls. 321 a 322, volta a se manifestar nos autos, reafirmando que apresentou, em sua impugnação, relatórios de controle quantitativos de estoque e produção e que estes documentos demonstram de forma fiel o seu controle de estoque. Alega que a autuante desconsiderou as provas, por ele trazidas na defesa.

Requer que nos termos do art. 123, §5, III, do Dec. 7.629/99, RPAF/BA, a juntada de cópia das notas fiscais e livros dos registros de entradas, haja vista razões trazidas aos autos pela autuante, posteriormente à impugnação. Estas notas e livros comprovam as razões de fato e de direito trazidas na impugnação, que reitera na íntegra.

A 5ª JJF, à fl. 323, deliberou, em pauta suplementar, o encaminhamento do PAF a Infaz de Origem para que fosse apensado aos autos o processo n 089174/2006, contendo as notas fiscais trazidas pela defesa na assentada do julgamento.

Acrescentando que após o referido apensamento, a fiscal autuante realizasse a análise dos documentos constantes do referido processo.

A Infaz Santo Amaro providencia o apensamento do processo nº 089174/2006, conforme despacho à fl. 1180. A autuante toma ciência em 18/07/2006, mantendo a autuação, conforme consta à fl. 1181.

A 5ª JJF, à fl. 1186, observando que não foram analisados, pela autuante, os documentos apensados aos autos, volta a pedir nova diligência à Infaz de Origem, para que a autuante ou outro preposto fiscal designado, analise a documentação, apresentando os esclarecimentos ou modificações do lançamento, por ventura feitas. Pede que, em seguida, a Repartição Fiscal intime o autuado a conhecer essa informação prestada, e que lhe seja entregue, mediante recibo, cópia da mesma.

A autuante apresenta nova informação fiscal, às fls. 1189 a 1198, para atender a diligência solicitada. Afirma que diferente do que argumenta o autuado, não houve descon sideração das provas apresentadas, foram considerados os relatórios de controle quantitativos de estoque e produção, inclusive, feito um comparativo com o levantamento de estoque realizado pela fiscalização, que gerou a redução do valor do débito.

Passa a se manifestar em relação a cada item da defesa, indicando as arguições da defesa e o seu entendimento, conforme segue:

A - Papel higiênico Neve ultraleve (códigos 1AQA0155 e 3018009).

O autuado afirma que as entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, foram de 69.583 e não 68.433,56 caixas.

Afirma que o autuado apresenta cópia dos documentos fiscais, entretanto, conforme quadro comparativo que apresenta, o autuado não comprova as entradas de 25 unidades em jan/03 a mar/2003, 110 unidades em abr/03 e 11 unidades em maio/03.

B - Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB0112 e 30180015).

O autuado afirma que as entradas do exercício de 2003 são de 2.293 caixas e não 2.131 caixas.

Esclarece a autuante que a impugnante fez constar em seu relatório a nota fiscal 520674, de 18/08/2003, referente à devolução de 200 caixas. Afirma que realmente não consta em seu demonstrativo, passando o valor das entradas para 2.331 caixas, com omissão de 38 caixas, segundo ela, o que demonstra não ter descon siderado as provas apresentadas pela defesa.

C – Guardanapo Bompreço Branco, código 30180026 (1DIE0158).

O autuado alega que teve, no período de 2003, a entrada de 1.971 caixas e não 1575, conforme seu relatório de produção, uma vez que as saídas reais correspondem a 2.058 caixas e não 2.057, resultando em omissão de 01 caixa apenas, confirmado pela autuante.

D- – Papel Higiênico Neve Fresh (código 30180049 - 5AAA0143).

O autuado alega que teve no período de 2003 o estoque inicial de 51 caixas e não zero, já as entradas correspondem a 20 caixas e não 21, conforme relatório de produção e estoque e registro de inventário. As saídas reais foram 67 caixas e não 69, resultando na omissão de 02 caixas.

A autuante informa que a relação do estoque fornecido pela empresa, conforme solicitação da fiscalização, consta o estoque de zero caixa, conforme págs. 11 a 13 dos autos. As entradas correspondem a 20 caixas, conforme levantamento do autuado.

E - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180050 - 5AB0143).

O autuado alega que teve no período de 2003 o estoque inicial de 77 caixas e não zero. Já as entradas correspondem a 43 caixas e não 39,02, conforme comprova através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas reais foram 118 caixas.

A autuante informa que a relação de estoque fornecida para a fiscalização consta zero , conforme páginas 11 a 13. As entradas correspondem a 39,02 caixas conforme levantamento fiscal. Afirma entretanto, que as saídas de janeiro a maio de 2003, totalizam 80 caixas, implicando na omissão de entrada maior que a apurada no levantamento original.

F - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180070 - 1AKA0155).

O autuado alega que teve no período de 2003, apenas uma saída que ocorreu através da Nota Fiscal de 13111. Constan nesta nota 200 caixas de saída e não 276, comprovada através de seu relatório de produção, não havendo, portanto, omissões deste item.

A autuante concorda com o autuado, não existindo omissão neste item.

G - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Brnco (código 30180079 - 1AQA0182).

O autuado alega que teve no período de 2003, o estoque inicial de 120 caixas e não zero, já as entradas foram de 7.285 caixas e não 4692, comprovada através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas correspondem a 6.653 caixas e não 4.253. Restando a omissão de 04 caixas.

A autuante concorda com o autuado, reproduzindo sua planilha.

H- Toalha de Papel Bompreço Branco (código 30180093 - 1AHD0112).

O autuado alega que as entradas correspondem a 8645 caixas e não 7807, conforme relatório de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem a 8.718 e não 7.880, restando a omissão de 03 caixas.

A autuante concorda com as entradas em 8645 caixas.

I - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Sensitive (código 301801000 - 1ANC0155).

O autuado alega que teve no período de 2003 as entradas de 22.374 caixas e não 22.312,06, conforme relatório de produção e estoque.

A autuante afirma que o autuado não consegue comprovar suas afirmações, pois a nota fiscal 356.157 comprova a entrada de 350 unidades, ver pág. 538 e a nota fiscal 358.393 comprova a entrada de 200 unidades, ver página 539 (correto é fl. 589). Além do mais não comprova a

entrada de 1 unidade em fevereiro/03, de 48 unidades em março/03, nem de 13 unidades em abril/03.

J – Lenço Kleenex Soft Pack (código 3018448 - 1CAGO153).

A autuada alega que teve, no período de 2003, entrada de 385 caixas e não 325, que o autuado diz comprovar através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 354 caixas e não 294, não procedendo a cobrança deste item.

A autuante afirma que o autuado não consegue comprovar suas afirmações e reafirma as entradas em 385 caixas.

K – Toalha de Papel Chifon Branca (código 3018501 - 1AHE0112).

A autuada entende que é procedente o Auto de Infração em relação à este item.

L– Toalha de Papel Chifon Decorada (código 3018502 - 1AHE01212).

O atuado alega que no período de 2003, o estoque inicial era de 107 caixas e não zero, conforme seus relatórios de controle quantitativo de produção e estoque. As saídas reais correspondem, segundo ele, a 2.967 caixas, resultando no valor da omissão das mercadorias de 33 caixas.

A autuante informa que se considerar o valor argüido pela defesa implicará em uma omissão de entrada maior do que a por ele apurada.

Apresenta novos demonstrativos com os ajustes da infração 01, constante à fl. 1198 dos autos.

A impugnante, volta a se pronunciar nos autos às fls. 1202 a 1208, afirmando que, apesar da diligência efetuada pela autuante, ainda possui divergências com os documentos comprobatórios trazidos aos autos. Passa a detalhar a sua impugnação, utilizando à mesma nomenclatura utilizada inicialmente:

A) Papel higiênico Neve Ultra (códigos 1AQA0155 e 3018009).

Apresenta demonstrativo de janeiro a maio/2003, contendo datas, quantidades de e afirmando que as omissões ficam em 209 caixas.

B) Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB0112 e 30180015).

Apresenta demonstrativo de janeiro a maio/2003, contendo datas, quantidades de notas fiscais e a quantidade de caixas desta unidade, totalizando em 2003 as entradas de 2.293 caixas, o que, segundo ele, resulta em uma omissão de 01 caixa.

C – Guardanapo Bompreço Branco, código 30180026 (1DIE0158).

A autuante e o autuado concordam em uma omissão de 01 caixa apenas, conforme já relatado.

D- – Papel Higiênico Neve Fresh (código 30180049 - 5AAA0143).

Reafirma que teve no período de 2003 o estoque inicial de 51 caixas e não zero, e que a autuante se equivoca quando após concordar com as entradas em 2003 de 20 caixas, coloca em seu demonstrativo final 18,02 caixas de entradas.

E - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180050 - 5AB0143).

Mantém o entendimento de que teve no período de 2003 o estoque inicial de 77 caixas e não zero; as entradas correspondem a 43 caixas e não 39,02 e as saídas reais 118 caixas.

F - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180070 - 1AKA0155).

O autuado alega que a autuante concorda com ele, não existindo omissão neste item.

G - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Branco (código 30180079 - 1AQA0182).

Afirma que a autuante concorda com os valores por ele encontrados, ou seja, que teve no período de 2003, o estoque inicial de 120 caixas e não zero, já as entradas foram de 7.285 caixas e não 4692, comprovada através dos relatórios de controle quantitativo de produção e estoque e pelo registro de inventário. As saídas correspondem a 6.653 caixas e não 4.253. Restando a omissão de 04 caixas.

H- Toalha de Papel Bompreço Branco (código 30180093 - 1AHD0112).

O autuado alega que a autuante concorda com as entradas em 8645 caixas.

I - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Sensitive (código 301801000 - 1ANC0155).

O autuado não contesta este item.

J – Lenço Kleenex Soft Pack (código 3018448 - 1CAGO153).

A autuada alega que a autuante reafirma as entradas em 385 caixas, não existindo omissões neste item.

K – Toalha de Papel Chifon Branca (código 3018501 - 1AHE0112).

A autuada entende que é procedente o Auto de Infração em relação a este item.

L- Toalha de Papel Chifon Decorada (código 3018502 - 1AHE01212).

A autuante, em sua informação anterior, informa que se considerar o valor argüido pela defesa implicaria em uma omissão de entrada maior do que a por ele apurada.

O impugnante não contesta mais.

Conclui, o autuado, apresentando um novo demonstrativo de débito à fl. 1208, pedindo a improcedência do Auto de Infração e que as divergências sejam sanadas.

A 5ª JJF, à fl. 1246, diante das divergências ainda existentes, volta a pedir nova diligência, à Infaz de Origem, localizando duas situações que ainda se encontram indefinidas impedindo a decisão da lide: Papel higiênico Neves Fresh Umedecido e Papel Higiênico Neves Fresh Refil.

Distende do impasse, decide encaminhar o processo a autuante para que sejam tomadas as seguintes providências:

- 1 – Transformar os quilos das duas mercadorias ora citadas e existentes nos estoques finais do exercício de 2002 em caixas, para que sejam incluídas com estoques iniciais do exercício de 2003;
- 2 – Esclarecer, com provas, qual a real quantidade de entradas da mercadoria Papel Higiênico Neve Fresh Umedecido (códigos 5AAA9143 e 301800049), se 18,02 ou 20 caixas.

A diligente da ASTEC/CONSEF, à fl. 1257 dos autos, afirma que não foi possível realizar a solicitada diligência tendo em vista que efetuou diversas tentativas de contatos por telefone e e-mail para a representante da empresa Viviane Cunha Florentino, porém sem sucesso.

O impugnante, às fls. 1259 a 1263, volta a se pronunciar alegando que quanto ao item “Papel Higiênico Neves Fresh Refil, código 30180050”, a dúvida persiste, pois nos anos anteriores a 2003, o estoque da autuada era contabilizado por kg, e não por caixa de produto. E que cada caixa do produto corresponde a aproximadamente 3,623kg. Sendo assim, os 279 kg iniciais existentes no estoque final de 2002 (Iniciais de 2003) correspondem a 77 caixas, e não zero.

Quanto ao Papel higiênico Neves Frsh Umedecido (código 30180049), cada caixa do produto corresponde à aproximadamente 3,627 kg. Sendo que, segundo ele, os 185kg iniciais existentes no estoque final de 2002 (inicial de 2003), correspondem a 51 caixas e não zero. Reafirma que as entradas são 20 caixas.

A autuante, após os esclarecimentos fornecidos pelo impugnante, e atendendo a diligência solicitada à fl. 1257, apresenta nova informação às fls. 1281 a 1290, conforme segue:

1) foram incluídos os estoques finais do exercício de 2002 escriturados no Livro Registro de Inventário como estoques iniciais de 2003 das mercadorias “Papel Higiênico Neves Fresh Refil, código 30180050 e Papel Higiênico Neves Frsh umedecido (código 30180049)”, e refeito o levantamento;

2) a nota fiscal 24891 emitida em 13/03/2003 pelo estabelecimento Cia Brasileira de Distribuição (fl. 571), consta entrada de 16 unidades de Papel Higiênico Neves Frsh Umedecido, código 5AAA0143. A mercadoria supra mencionada é comercializada em caixa, por isso a confusão. Foi considerando a quantidade apresentada pelo autuado de 20 caixas e não 18,02;

3) as saídas não foram contestadas;

Consigna, por fim, que o total da infração 01 passa para R\$ 7.821,98, conformem demonstrativos de ajustes e de débito constantes à fl. 1282, sendo mantida a infração 02.

Passando o total do Auto de Infração de R\$ 19.152,74 para R\$ 12.898,55.

O impugnante volta a se pronunciar nos autos às fls. 1292 a 1297, se insurgindo, ainda, contra os seguintes itens:

A) Papel higiênico Neve ultraleve (códigos 1AQA0155 e 3018009). Reapresenta demonstrativo de janeiro a maio/2003, contendo datas, quantidades de notas fiscais e a quantidade de caixas desta unidade, totalizando 69.582 caixas, reafirmando que as omissões ficam em 209 caixas.

B) Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB0112 e 30180015). Reapresenta demonstrativo de janeiro a maio/2003, contendo datas, quantidades de notas fiscais e a quantidade de caixas desta unidade, totalizando em 2003, entradas de 2.293 caixas, o que, segundo ele, resulta em nenhuma omissão.

Totaliza o ICMS devido para a infração 01, conforme seu demonstrativo de débito à fl. 1297, o valor de R\$ 6.318,78, mantendo a infração 02 em R\$ 5.076,57, o que resulta no total a ser reclamado, segundo seus cálculos, em R\$ 11.395,35.

A autuante às fls. 1300 a 1302, rebate as arguições da defesa, em sua última manifestação, que repete os argumentos anteriores para os itens abordados, conforme segue:

A) – Papel Higiênico Neve ultra (códigos 1AQA0155 e 30180009).

O autuado reafirma que as entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, foram de 69.583 e não 68.983 caixas.

A autuante informa que a autuada apresenta relatórios com entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003. Afirma que a autuada não fabrica estes produtos, é atacadista, compra e vende esta mercadoria, todas as suas entradas devem ser acobertadas por documento fiscal idôneo, e que a autuada aponta entrada de 480 caixas em março de 2003 e 109 caixas em abril de 2003, entretanto, sem os respectivos documentos fiscais comprobatórios.

B) – Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB112 e 30180015.

O autuado reafirma que as entrada do exercício de 2003 são de 2.293 caixas e não 2.131 caixas.

A autuante informa que o impugnante não considerou a nota fiscal nº 361.857 de 09/04/2003, em seu levantamento, além de apontar entrada de 30 toalhas em fevereiro de 2003 e 12 toalhas em abril de 2003, sem apresentar os respectivos documentos fiscais.

Finaliza mantendo a autuação conforme sua informação fiscal apresentada às fls. 1281 a 1290.

VOTO

O Auto de Infração, ora impugnado, reclama o cometimento das seguintes infrações:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem a respectiva escrituração, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, com base na presunção legal de que ao deixar de contabilizar as entradas, o autuado efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas, no exercício de 2003.

02 - falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto, no exercício de 2003, pela 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 tributáveis realizadas anteriormente.

Preliminarmente, constato que a infração 02, não foi impugnada, e expressamente reconhecida a sua imputação pelo autuado.

A presente lide teve sua discussão centrada nas diferentes quantidades apontadas pela autuante e pela impugnante em relação ao levantamento quantitativo que aparou as omissões de saída de mercadorias constantes da infração 01.

O autuado impugnou o lançamento, conforme defesa, tempestiva, apresentada às fls. 86 a 96 dos autos, seguida da informação fiscal que contestou parte dos argumentos do autuado às fls. 301 a 311, o que requereu nova manifestação da defesa à fls. 321 a 322, resultando no pedido de diligência à Infaz de Origem, solicitada pela 5ª JF à fl. 323. A Infaz Santo Amaro atende à solicitação de diligência à fl. 1180. Volta a 5ª JF a solicitar nova diligência à fl. 1186, que é atendida pela autuante às fls. 1189 a 1198. Diante da nova informação fiscal, a impugnante retorna a se manifestar para contestar as quantidades não acatadas pela autuante às fls. 1202 a 1208. A 5ª JF, diante dos questionamentos da impugnante pede novos esclarecimentos à autuante à fl. 1246. A diligente da ASTEC/CONSEF procura atender ao pedido à fl. 1257, resultando em nova manifestação do autuado às fls. 1259 a 1263, questionando apenas 02 itens do levantamento quantitativo que não obtiveram a concordância ou, melhor, que tanto a autuante como o autuado mantiveram divergências em relação às quantidades.

Diante da última manifestação do impugnante que se restringiu apenas a dois itens, voltou a autuante a apresentar sua última informação fiscal às fls. 1281 a 1290, rebatendo os argumentos do

impugnante em relação estes itens, que são os itens “A” e “B”, a seguir relacionados, juntamente com os demais itens impugnados, e o juízo desse relator para cada um deles.

A) – Papel Higiênico Neve Ultra (códigos 1AQA0155 e 30180009).

O autuado entende que as entradas ocorridas no período de janeiro a maio de 2003, foram de 69.583 e não 68.983 caixas. Segue razão a autuante uma vez que a entrada de 480 caixas em março de 2003 e 109 caixas em abril de 2003, não foram comprovadas através dos respectivos documentos fiscais.

B) – Toalha de Papel Gourmet Branco (códigos 1ASB112 e 30180015).

O autuado reafirma que as entrada do exercício de 2003 são de 2.293 caixas e não 2.131 caixas. Ficou demonstrado que o impugnante não considerou a nota fiscal nº 361.857 de 09/04/2003, em seu levantamento, além de apontar entrada de 30 toalhas em fevereiro de 2003 e 12 toalhas em abril de 2003, sem apresentar os respectivos documentos fiscais.

C – Guardanapo Bompreço Branco, (código 30180026 e 1DIE0158),

A autuante, o autuado e este relator concordam com as quantidades que resultaram na omissão de saída de 01 caixa apenas, uma vez que foram comprovadas as efetivas entradas de 1971 caixas.

D- – Papel Higiênico Neve Fresh (código 30180049 - 5AAA0143).

Ficou demonstrado que no período de 2003 o estoque inicial é realmente de 51 caixas e não zero, e que a autuante se equivoca quando após concordar com as entradas em 2003 de 20 caixas, coloca em seu demonstrativo final 18,02 caixas de entradas. Fato acatado pela autuante.

E - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180050 - 5AB0143).

Foi comprovado que no período de 2003, o estoque inicial era mesmo 77 caixas e não zero; as entradas correspondem a 41 caixas, e as saídas reais 118 caixas, acatadas pela autuante e pelo autuado.

F - Papel Higiênico Neve Fresh Refil (código 30180070 - 1AKA0155).

Ficou demonstrado, conforme afirma o autuado, que apenas a nota fiscal nº 13111 corresponde à saída, resultando na inexistência de omissão neste item.

G - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Brnco (código 30180079 - 1AQA0182).

Ficou evidência, com a anuência da autuante e do autuado, que no período de 2003, o estoque inicial era de 120 caixas e não zero, já as entradas foram de 7.285 caixas e não 4692.

H- Toalha de Papel Bompreço Branco (código 30180093 - 1AHD0112).

Houve a comprovação, com o assentimento da autuante e do autuado, de que as entradas eram realmente 8645 caixas, conforme alega o impugnante.

I - Papel Higiênico Neve Ultra Neutro Sensitive (código 301801000 - 1ANC0155).

As quantidades levantadas pela autuante não foram contestadas pelo impugnante, restando a manutenção destas.

J – Lenço Kleenex Soft Pack (código 3018448 - 1CAGO153).

A autuante concordou com o autuado, após os documentos fiscais por ele apresentados, que as entradas são de 385 caixas, não existindo omissões neste item.

K – Toalha de Papel Chifon Branca (código 3018501 - 1AHE0112).

Foram mantidas as quantidades levantadas pela autuante, acatadas pelo autuado.

L– Toalha de Papel Chifon Decorada (código 3018502 - 1AHE01212).

Conforme foi demonstrado pelo autuante, em sua informação fiscal às fls. 301 a 311 dos autos: se fosse considerado o valor argüido pela defesa implicaria em uma omissão de entrada maior do que a por ele apurada, fato não mais contestado pelo impugnante.

Diante do juízo formado por este relator, acima alinhado, considerando que não houve entendimento entre a autuante e o impugnante, apenas, em relação aos dois itens, já referido (“A” e “B”) e considerando que houve a concordância desse relator em relação aos itens não acatados pela autuante, segue o resumo do resultado deste voto:

- 1) as quantidades e valores consignados nos demonstrativos anexados pela autuante à fl. 1282, são os mesmos resultantes deste voto. Estes demonstrativos contemplam os ajustes que acordaram a autuante e o autuado, com exceção do item “A e B”, mantendo, conforme, já mencionado, os valores reclamados pela autuante em relação a estes itens;
- 2) a infração 01 foi ajustada de R\$ 14.076,17 para R\$ 7.821,98, relativo ao imposto devido por presunção de omissão de saída e mantido os valores originalmente reclamados da infração 02 em R\$ 5.076,57;
- 3) o total do Auto de Infração passa de R\$ 19.152,76 para R\$ 12.898.55.

Quanto à requisição do autuado para que os débitos ora reconhecidos do presente Auto de Infração, sejam quitados através da utilização de crédito acumulado, nos termos do art. 107, inciso III, aliena “c” do Dec. 6.284/97, deve ser encaminhada a repartição de origem, não cabendo competência a este órgão julgador a apreciação do referido pleito.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **281077.0002/06-3**, lavrado contra **KIMBERLY – CLARCK BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE HIGIÊNE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.898,55**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de setembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR