

A. I. Nº - 017241.0003/08-9
AUTUADO - FIBRA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE SISAL LTDA.
AUTUANTE - JACKSON DAVI SILVA
ORIGEM - INFAZ SERRINHA
INTERNET - 15.04.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0072-04/09

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Documentos juntados com a defesa comprovam que não foram considerados no levantamento fiscal. Refeitos os cálculos o que resultou em redução do débito. Infração subsistente em parte. **2.** CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO FORA DO PERÍODO EM QUE SE VERIFICOU A ENTRADA DA MERCADORIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração não defendida. **3.** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração não contestada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 12/06/08, exige ICMS no valor de R\$54.774,31 acrescido das multas de 60% e 70%, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$360,30 relativo às seguintes infrações:

01. Falta de recolhimento do ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2003, 2004 e 2005) - R\$52.973,05.
02. Escriturou crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado, ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito à utilização do crédito - R\$1.801,26.
03. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor não registrado - R\$360,30.

O autuado, na defesa apresentada (fls. 836 e 837), diz que discorda em parte da acusação fiscal.

Com relação à infração 1, reconhece como devido o valor apurado relativo ao exercício de 2004 e contesta os valores exigidos relativos aos exercícios de 2003 e 2005 alegando que:

Exercício de 2003:

- a) Deixou de computar no levantamento fiscal as notas fiscais de números 1703 a 1313 e 1715 a 1733 emitidas no mês de março e devidamente escrituradas no livro de Registro de Saída;
- b) Computou indevidamente as quantidades consignadas nas notas fiscais de números 1695 a 1698 relativas à simples remessa vinculada a nota fiscal “mãe” 1743 que substituiu a 1694 que foi cancelada por ter ocorrido problemas no embarque, todas elas regularmente escrituradas.

Exercício de 2005:

- a) Não foi computada no levantamento fiscal 5.580 kgs relativo a nota fiscal de saída 1936 referente a diferença de peso;
- b) Não foi computada a entrada das quantidades correspondentes referente à nota fiscal 1858, que foi devolvida totalmente pela empresa compradora, como indicado no verso da nota fiscal e chancelada pelo carimbo do posto fiscal de retorno, tendo apenas sido computado no levantamento fiscal as quantidades de saídas.

Diz que junta ao processo as cópias dos mencionados documentos fiscais, cópias dos livros fiscais, bem como demonstrativos relativos aos exercícios de 2003 e 2005 e requer a improcedência parcial da infração 1, em relação aos exercícios de 2003 e 2005.

O autuante na informação fiscal prestada às fls. 892/894, inicialmente discorre sobre as infrações apontadas e as alegações defensivas e passa a contestá-las conforme expôs.

Com relação à infração 1, em relação a 2003, afirma que não relacionou as notas fiscais de saídas 001703 a 001713 e 001715 a 001733 (março) tendo em vista que no levantamento quantitativo foi inventariado somente o item fibra de sisal, não tendo levantado a movimentação dos estoques relativos ao produto “fibra de sisal refugo” descrito nos documentos alegados pelo contribuinte.

Esclarece que se trata de um produto com preço totalmente inferior ao pago na época pela tonelada de fibra de sisal, em torno de R\$ 1.392,00 enquanto o refugo tinha valor de R\$ 260,00, motivo pelo qual não acata o pleito do autuado, por se tratar de outro tipo de produto, que não fora inventariado. Argumenta que tanto isso é verdade que o próprio autuado emite notas fiscais para documentar saídas de fibras de sisal e sisal refugo. Portanto, mantém seu procedimento.

Relativamente às notas fiscais 1695 a 1698 de simples remessa que acompanha a nota mãe de 1743 em substituição à nota fiscal 1694 por ter sido cancelada, esclarece que lançou as notas fiscais referidas pelo autuado em lugar da nota mãe 1694, de 09/09/2003, num total de 92,00 toneladas de fibra de sisal. Afirma que na defesa o autuado junta vias da nota fiscal 1694 informando que a mesma fora cancelada, mas a nota fiscal 1743, datada de 09/09/2003, relacionada no Demonstrativo de Entradas de Mercadorias – Ano de 2003, que o autuado diz ter substituído a 1694, apresenta uma quantidade divergente da 1694, ou seja, tem 88,00 toneladas de fibra de sisal, já a 1694, tem 92,00 toneladas de fibra de sisal. Entende que por indicar quantidades diferentes, jamais poderia deixar de ter lançado no Demonstrativo de Entradas a nota fiscal 1743, uma vez que a mesma se, realmente substituiu a 1694, deveria fazer referência a tal fato, e a mesma não faz nenhuma citação, no corpo do documento, acerca do que foi alegado pela defesa. Por esse motivo não acata tal alegação.

Observa ainda que a defesa não atentou para as exigências contidas no RICMS/BA, no que diz respeito ao cancelamento de documento fiscal, consoante o que prescreve os artigos 210 ao 212 do citado diploma legal, que transcreveu às fls. 893/894.

Relativamente à alegação defensiva de que não lançou em seus demonstrativos em 2005, a nota fiscal de saídas 1936 de 06/05/2005 com 5.800Kg de diferença de peso, nem o retorno da nota fiscal 1858 de 24/01/2005 que foi devolvida totalmente pela empresa compradora. Rebate dizendo que caso concordasse com a afirmação do contribuinte, ao computar a diferença de peso constante da nota fiscal 1936, tal fato só aumentaria o valor do ICMS reclamado, já que no período considerado foi apurado omissão de saídas anteriores.

Quanto a nota fiscal 1858 de 24/01/2005 que o recorrente alega ter sido devolvida totalmente pela empresa compradora, entende que não comprovou o alegado, tendo em vista que não juntou ao processo qualquer documento capaz de comprovar a efetiva devolução da mercadoria pela empresa compradora. Esclarece que em outras vezes que ocorreu devolução da mercadoria, conforme existência de várias notas fiscais de devolução descritas no Demonstrativo de Entradas de Mercadorias, anexo ao presente processo, foi procedido corretamente.

Com relação ao mencionado documento afirma que não foi comprovado que atendeu as exigências contidas no art. 219, §15 do RICMS/BA, em vigor, que preceitua que deve ser indicado no campo de informações complementares “o número, a data da emissão e o valor da operação do documento originário”.

Finaliza dizendo que o autuado não comprovou de fato suas alegações, motivo pelo qual não as acata e requer a procedência do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias apurado mediante levantamento quantitativo de estoque; escrituração de crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria e aplica multa por ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal.

Na defesa apresentada o autuado não contestou as infrações 2 e 3, conforme lhe é assegurado ao teor do art. 123 do Dec. 7.629/97 (RPAF/BA). Assim sendo, aplico o disposto no art. 140 do mencionado diploma legal, ou seja, não tendo contestado as acusações contida nas infrações deve ser admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Ficam mantidas integralmente estas infrações.

Com relação à infração 1, na defesa apresentada o autuado reconheceu como devido o valor de R\$76,84 relativo ao valor apurado pela fiscalização no exercício de 2004. Portanto, deve ficar mantido, também, este valor tendo em vista a inexistência de qualquer discordância.

Com relação aos exercícios de 2003 e 2005 o impugnante alegou que a fiscalização deixou de computar ou computou indevidamente diversas notas fiscais no levantamento fiscal, por diversos motivos o que foi contestado pelo autuante na informação fiscal.

Pela análise dos elementos contidos no processo faço as constatações que passo a relatar.

Com relação às notas fiscais 1703 a 1313 e 1715 a 1733 que a empresa alegou não ter sido computada as quantidades correspondentes no exercício de 2003, verifico que:

- 1) No levantamento fiscal (fls. 9 a 14), foram relacionadas as notas fiscais de entrada e de saída de “fibra de sisal”, conforme cópias das notas fiscais juntadas às fls. 15 a 106, nas quais foram grafados “sisal bruto; sisal tipo 2 e 3; fibra de sisal”;
- 2) Os valores indicados nos referidos documentos variam em torno de R\$950,00 a ton. na entrada (fl. 15) a R\$1.343,36 na saída (fl. 90);
- 3) As mencionadas notas fiscais de números 1703 a 1313 e 1715 a 1733 que a empresa alegou não ter sido computada no levantamento quantitativo de estoques, juntadas com a defesa (fls. 848 a 872), todas elas indicam saídas de “fibra de sisal refugo” com valor de R\$260,00 por tonelada.

Pelo exposto, em função da denominação dada às mercadorias e pelo valor dos produtos comercializados, assiste razão ao autuante de que o levantamento quantitativo envolveu apenas o produto fibra de sisal e não deve ser contemplado no mesmo o produto que constitui refugo, tendo em vista que se trata de outro produto, motivo pelo qual não acato tal alegação defensiva.

Com relação à alegação de que computou indevidamente quantidades consignadas nas notas fiscais 1695 a 1698 (simples remessa) vinculada a nota fiscal “mãe” 1743 que substituiu a 1694 que foi cancelada, na informação fiscal o autuante contestou dizendo que computou no levantamento fiscal as notas fiscais de simples remessa em vez da nota fiscal “mãe”, mesmo porque havia divergência quanto as quantidades consignadas na nota fiscal original (1694-92 ton) e a emitida em substituição (1743-88 ton).

À vista dos documentos acostados ao processo, constato que:

- a) Pelo confronto das cópias de notas fiscais juntadas com a defesa às fls. 874 a 877, com o demonstrativo acostado pelo autuante à fl. 11, verifico que o autuante computou as

quantidades consignadas nas notas fiscais de simples remessa 1695 a 1698;

- b) O autuado juntou todas as vias da nota fiscal 1694 (fls. 883 a 886) e embora não tenha grafado seu cancelamento ou indicado que foi emitida em sua substituição a nota fiscal 1743, cuja cópia foi juntada com a defesa à fl. 873, observo que a cópia da fl. 46 do livro Registro de Entrada indica ter sido escriturada apenas a 1743, não tendo escriturada a 1694 que alegou ter sido cancelada de acordo com as vias originais juntadas ao processo;
- c) O autuante computou saída de 88 ton do produto no demonstrativo à fl. 11 (nota fiscal 1743).
- d) Pelo confronto da nota fiscal 1743 (fl. 873) com as notas fiscais 1695 a 1698 (fls. 874/877), observo que a primeira indica CFOP 7.101 (exportação), enquanto as últimas indicam CFOP 5.501 (simples remessa), sendo que em ambas foi indicado que a “mercadoria será embarcada pelo navio Frota Manaus para o Porto Progresso/México”.

Pelo exposto, concluo que é razoável acatar a nota fiscal 1743 como a da exportação, fato que poderia ser verificado no SISCOMEX se a exportação foi efetivada, mesmo que a quantidade da simples remessa totalize 92 ton. e a nota de exportação indique 88 ton. Mesmo que o autuado não tenha obedecido às formalidades previstas no RICMS/BA com relação ao cancelamento de notas fiscais, foi juntada ao processo todas as vias da nota fiscal 1694, o que indica não ter acobertado o transporte das mercadorias e a nota fiscal 1743, indica o mesmo destinatário, valor unitário, produto, diferindo apenas no peso de 88 ton em vez de 92 da nota 1694 que o autuado afirmou ter sido cancelada, além do fato que a segunda nota fiscal foi devidamente escriturada no livro Registro de Entrada.

O que considero não razoável é manter no levantamento as quantidades consignadas nas notas fiscais de simples remessa (1695/1698) e também as quantidades consignadas na nota fiscal de exportação (1743), como quer o autuante. É razoável manter no levantamento fiscal as quantidades da simples remessa ou da exportação, uma ou outra, jamais as duas por implicar em exigência do imposto em duplicidade. Assim sendo, tomo como base o demonstrativo sintético juntado pelo autuante à fl. 13 e faço a exclusão da quantidade de 88 ton. conforme demonstrativo apresentado no final deste voto.

Com relação ao exercício de 2005 o impugnante alegou que não foi computado no levantamento fiscal 5.580 kgs relativos à nota fiscal 1936 referente à diferença de peso (saída) e também da entrada das mercadorias constantes da nota fiscal 1858, que foi devolvida totalmente pelo comprador.

Na informação fiscal o autuante não acatou os mencionados documentos, alegando que se computado as quantidades consignadas na nota fiscal 1936 aumentaria a omissão apurada e que a devolução das mercadorias constantes da nota fiscal 1858 não foi comprovada, visto que “não juntou ao processo qualquer documento capaz de comprovar a efetiva devolução da mercadoria pela empresa compradora”.

Analisando os documentos juntados ao processo, constato que o autuado juntou cópia da nota fiscal 1936 à fl. 847 a qual indica saída por diferença de peso relativo às notas fiscais 1906, 1910, 1911, 1912, 1916 e 1917, totalizando 5,58 ton, sendo que a mesma foi devidamente escriturada à fl. 49 do livro Registro de Saída cuja cópia foi juntada com a defesa à fl. 879. Portanto, tendo sido emitido e escriturado o documento fiscal relativo a ajuste por quebra de peso, o mesmo deve ser considerado no levantamento fiscal, a menos que não correspondesse a uma situação real e aceitável, motivo pelo qual não acato a alegação do autuante de que ao computá-la no levantamento fiscal, aumentaria a omissão apurada. Por isso, faço a inclusão da quantidade de 5,58 ton no demonstrativo ajustado no final do voto.

Com relação à nota fiscal 1858, o autuado alegou que as mercadorias foram devolvidas na sua totalidade e que o autuante computou as quantidades na saída, mas não computou as correspondentes no levantamento quantitativo de estoques relativo à entrada. O autuante contestou dizendo que o impugnante não juntou ao processo qualquer documento capaz de

comprovar a efetiva devolução da mercadoria pela empresa compradora, bem como não atendeu as exigências contidas no art. 219, §15 do RICMS/BA.

Pela análise dos elementos contidos no processo verifico que o autuado juntou cópia da mencionada nota fiscal à fl. 846, que foi emitida em 22/01/05 com saída no dia 24/01/05 contra a UCI do Brasil localizada em Simões Filho. No percurso do trânsito da mercadoria, a nota fiscal foi visada no Posto Fiscal no dia 24/01/05 e no verso consta que a mesma foi devolvida na mesma data, conforme declaração aposta pelo destinatário alegando que as mercadorias não atendiam às suas especificações. No verso consta também que foi visada pela fiscalização de trânsito (DAT/NORTE) no mesmo dia. Por sua vez a empresa escriturou a nota fiscal à fl. 36 do livro Registro de Entrada (fl. 881).

Pelo exposto, os documentos juntados ao processo indicam que a mercadoria destinada a UCI foi devolvida, inclusive submetida à fiscalização de trânsito de mercadorias, conforme aposição de carimbo no verso da citada nota fiscal.

Com relação à alegação do autuante de que a devolução não atendeu aos preceitos regulamentares, observo que as operações de devolução pelas práticas mercantis podem ocorrer de formas diferentes: Na situação em que a mercadoria não for recebida pelo destinatário, declara-se no verso da nota fiscal de remessa o motivo do não recebimento das mercadorias, a qual tendo sido anteriormente escriturada no livro Registro de Saída, pela devolução é escriturada no livro Registro de Entrada. Outra situação é quando a empresa recebe a mercadoria e ao dar entrada no estabelecimento verifica que por algum motivo deva devolver a mercadoria, situação em que escritura a nota fiscal no livro próprio e emite outra nota fiscal indicando na mesma os dados relativos à nota fiscal original da operação de devolução, devidamente registrada no livro próprio. O segundo procedimento é o que o autuante alega não ter sido cumprido na situação presente (art. 219, §15 do RICMS/BA).

Entretanto pela análise dos documentos juntados ao processo, constato que ocorreu na situação presente o primeiro procedimento, motivo pelo qual acato a nota fiscal 1858 como sendo também da devolução das mercadorias, tomo como base o demonstrativo juntado pelo autuante à fl. 227 e faço a exclusão da quantidade correspondente de 14,25 ton. do produto consignado na mencionada nota fiscal, conforme demonstrativo de débito abaixo, o que resulta em valor remanescente de R\$36.992,37 desta infração. Infração elidida em parte.

PRODUTO	Ano	OMISSÃO	Fl.	PM	OM ENTRADA	ICMS 17%	Observações
Fibra de Sisal-Kg	2003	315.517,82	13				Apurada/autuante
Nota Fiscal 1743		(88.000,00)	873				Exportação
Omissão saída		227.517,82		0,95	216.141,93	36.744,13	Julgada
Fibra de Sisal-Kg	2004	Reconhecido				76,84	Reconhecido
Fibra de Sisal-Kg	2005	9.510,21	227				Apurada/autuante
Nota Fiscal 1936		5.580,00	847				Ajuste de peso (+)
Nota Fiscal 1858		(14.250,00)	846				Devolução/venda
Omissão saída	2005	840,21		1,20	1.008,25	171,40	
Total						36.992,37	

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. **017241.0003/08-9**, lavrado contra **FIBRA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE SISAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$38.793,63** acrescido das multas de 70% sobre R\$36.992,37 e 60% sobre R\$1.801,26 previstas no art. 42, III e VII, “a” da Lei n.º 7.014/96 além do

pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$360,30**, prevista no art. 42, XI da citada Lei e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de abril de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

PAULO DANILO REIS LOPES - JULGADOR