

PROCESSO - A. I. Nº 156494.0002/09-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - AGRO FOOD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0393-03/09
ORIGEM - INFAZ VALENÇA
INTERNET - 15/12/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0433-11/10

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE AS DIFERENÇAS DE MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA (QUATRO EXERCÍCIOS). Imprecisões na descrição dos fatos. Erros de cálculo. Demonstrada a insubsistência parcial dos fatos imputados. Acolhidas as correções efetuadas pelo autuante, relativamente aos exercícios de 2005 e 2006. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício submetido a este Colegiado nos termos do art. 169, I, “a”, 1, do RPAF/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, em face do acórdão em referência, que julgou parcialmente procedente o auto infracional, lavrado em 30/6/09, para imputar ao recorrido o cometimento de 02 infrações, abaixo descritas, ambas objeto do presente Recurso:

1. Falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas [*sic*], fato esse apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2004 e 2006), levando-se em conta para o cálculo do imposto a diferença de maior valor monetário, o valor das saídas, sendo lançado imposto no valor de R\$ 23.290,00, com multa de 70%;
2. Falta de recolhimento de ICMS, constatada com a 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 os pagamentos dessas entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício [exercícios de 2005 e 2007], lançando-se imposto no valor de R\$ 16.923,26, com multa de 70%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 46/50, cujos argumentos foram admitidos pelo autuante, de inexistência de débito em relação aos exercícios de 2004 e 2007, o que foi acatado, pela JJF, que também decidiu pela insubsistência quanto ao exercício de 2005, além da redução do valor imputado ao exercício de 2006, o fazendo nestes termos:

“Os lançamentos em discussão dizem respeito à falta de recolhimento de ICMS, sendo os fatos apurados mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em quatro exercícios: 2004, 2005, 2006 e 2007. Em face dos elementos apresentados pela defesa, o fiscal autuante reconheceu não haver débito a ser lançado relativamente a 2004 e 2007.

Para pôr ordem nas idéias, cumpre inicialmente observar que o nobre autuante inverteu o sentido das descrições dos fatos no Auto de Infração. Embora ele tenha descrito que no item 1º, relativamente aos exercícios de 2004 e 2006, teria havido tanto omissões de entradas quanto de saídas, diferença de maior valor monetário, a das saídas, não foi isso o que demonstrativos às fls. 6, 8, 20 e 21, o que houve foi unicamente omissões de com base na presunção legal de saídas anteriores.

Já no caso do item 2º, que diz respeito aos exercícios de 2005 e 2007, o fiscal descreveu o fato como tendo havido também tanto omissões de entradas quanto de saídas, tendo calculado o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das entradas, porém não foi isso o que aconteceu: de acordo com os demonstrativos às fls. 14, 15 e 27, o que houve foi unicamente omissões de saídas.

É ocioso dizer que a autoridade que efetua o lançamento deve atentar para o mandamento do art. 39, III, do RPAF, segundo o qual o fato deve ser descrito com precisão e clareza.

O autuado apontou uma série de erros do levantamento fiscal. Requereu ao final que fosse cancelado o Auto e fosse emitido outro com as devidas correções para que a empresa pudesse beneficiar-se com a redução das multas, alegando que a demanda de tempo para análise do Auto prejudicou o recolhimento com redução nos prazos estabelecidos pela legislação.

Embora tenha ficado patente que houve vários erros na elaboração dos papéis de trabalho, quer por não serem considerados determinados documentos, quer por indicação de quantidades erradas nos demonstrativos, quer por indicação de outras mercadorias em vez das realmente consignadas nos documentos fiscais, tais erros são uma decorrência natural da atividade humana. O procedimento fiscal somente é passível de nulidade quando afetado por vícios substanciais. Erros de cálculo constituem a categoria dos chamados vícios eventuais, passíveis de correção. Neste caso, os erros foram admitidos pelo fiscal autuante, que refez os cálculos, sendo dada ciência dos novos elementos ao sujeito passivo, em atenção ao princípio do contraditório. Sendo assim, ultrapasso essa questão de natureza preliminar e passo à apreciação do mérito da lide.

Analizando os elementos que instruem o procedimento, vejo que no tocante ao exercício de 2005 o autuado juntou documentos provando que a diferença de 120 sacas de cravo-da-índia decorreu da falta de escrituração, no Registro de Inventário, da compra efetuada no dia 27 de dezembro através da Nota Fiscal 804, tendo a mercadoria saído no dia 5 de janeiro de 2006, com a Nota Fiscal 806, mediante a qual foram exportadas 220 sacas daquela mercadoria, sendo que as 120 sacas remanescentes de 2005 foram exportadas juntamente com 100 sacas adquiridas em 4 de janeiro através da Nota Fiscal 805.

Ao prestar a informação, o nobre autuante declarou não acatar os argumentos do autuado porque as mercadorias existentes ao final de cada exercício devem ser devidamente escrituradas no livro próprio.

Em princípio tem razão o autuante: as mercadorias em estoque no final do exercício devem ser escrituradas no livro de inventário. No entanto, no caso em exame, é mais que evidente que não houve omissão de saídas da mercadoria considerada – cravo-da-índia – no exercício de 2005. A diferença apurada no levantamento fiscal é de 120 sacas. O autuado provou que essas 120 sacas foram adquiridas no dia 27 de dezembro (NF 804, de 6.000 kg = 120 sacas – fl. 65). Ora, se no dia 27 de dezembro foram adquiridas 120 sacas e não houve nos dias finais daquele mês nenhuma saída, é evidente que as 120 sacas se encontravam em estoque no dia 31 de dezembro.

Uma prova cabal de que havia 120 sacas de cravo-da-índia em estoque no dia 31 de dezembro de 2005 está no fato de que no dia 4 de janeiro a empresa adquiriu 100 sacas (Nota Fiscal 805, de 5.000 kg = 100 sacas – fl. 67) e no dia seguinte deu saída de 220 sacas (Nota Fiscal 806 – fl. 66). As 220 sacas saídas no dia 5 de janeiro com a Nota Fiscal 806 correspondem às 100 sacas entradas no dia 4 com a Nota Fiscal 805, mais as 120 sacas que havia em estoque no dia 31 de dezembro, adquiridas com a Nota Fiscal 804 do dia 27 de dezembro.

Em suma, não há imposto a ser lançado relativamente ao exercício de 2005.

Quanto ao levantamento fiscal do exercício de 2006, o autuante, ao prestar a informação, refez os cálculos, reduzindo a diferença de entradas para 340 sacas de cravo-da-índia, com imposto no valor de R\$ 5.780,00. Não acatou os argumentos do autuado quanto ao estoque do ano anterior. Porém, em face das considerações acima expostas, deduzindo-se das 340 sacas as 120 sacas inegavelmente existentes em estoque no final de 2005, haja vista a aquisição feita no dia 27 de dezembro, a diferença cai para 220 sacas, que, ao preço unitário de R\$ 100,00, totalizam R\$ 22.000,00, sendo devido portanto o imposto (17%) no valor de R\$ 3.740,00.

O autuado argumentou que, em virtude da falta de escrituração do Registro de Inventário, estaria passível da multa de 5% sobre o valor não escriturado, prevista no art. 915, XII, do RICMS, no valor de R\$ 600,00. Deixo de aplicar essa multa por duas razões: primeira, porque a multa não seria de apenas R\$ 600,00 reais, porque os 5% incidiriam sobre o valor de todas as entradas do exercício, e não somente sobre o valor da Nota Fiscal considerada, de R\$ 12.000,00; segunda, porque, nos termos do inciso XII, tal multa só é aplicável se a falta de escrituração do Registro de Inventário constituir impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo, e isso somente a fiscalização teria como avaliar.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração”.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, do item 1, do RPAF/90 e ao Parecer do CONSEF registrado de Ofício a esta CJF.

Às fls. 123/124 constam documentos extraídos do SIGAT informando o débito originalmente lançado, em espécie, do valor de R\$ 6.944,43, n

VOTO

Do exame do PAF, constato, à vista do quanto relatado linhas acima, que concernente aos exercícios de 2004 e 2007, como admitido pelo fiscal autuante e acatado pela JJF, nada há a ser alterado na Decisão alvejada, isto porque, em que pese ter ficado comprovada a presença de erros nos papéis de trabalho da fiscalização, tanto por se desconsiderar os documentos residentes nos autos, como por terem sido indicadas incorretamente as quantidades e mercadorias distintas daquelas consignadas nos demonstrativos, tais equívocos não macularam o presente processo administrativo, posto que não foi afetado por vícios substanciais, inclusive porque foram reconhecidos e retificados pela fiscalização, do que tudo ficou ciente o sujeito passivo, sem objeção.

No tocante aos exercícios de 2005 (infração 2) e 2006 (infração 1), devo discordar do Relator de primeiro grau, pois, embora o sujeito passivo tenha adquirido no dia 27 de dezembro, mediante a Nota Fiscal nº 804, 6.000 kg ou 120 sacas de cravo da índia (de fl. 65), não se pode considerar esse fato como prova suficiente e segura de que tais mercadorias integravam o estoque no dia 31 de dezembro no final do exercício, uma vez que o que é registrado no livro de Inventário é a contagem **física** do estoque existente no último dia do exercício. Nesta esteira, julgo caracterizadas as infrações, uma vez que o estoque físico de cravo da índia, no final do exercício de 2005, encontrava “zerado”, conforme o lançamento no livro Registro de Inventário.

Nesse contexto, do cotejo dos autos, fixando o exame nas fls. 36/42 - livro de Inventário, observo que razão assiste ao autuante, pois ali não houve registro de nenhuma mercadoria, estando o dito livro “zerado”, logo, discordo da posição da primeira instância para acompanhar aquela esposada pela fisco baiano, mantendo o valor do ICMS em R\$4.522,34 e R\$ 5.780,00 para os exercícios de 2005 e 2006, respectivamente, após as retificações procedidas pelo próprio autuante (fls. 92, 95 a 97). Após as correções, o débito passa a ter a seguinte configuração:

D.COCORRÊNCIA	D.VENCIMENTO	ALÍQ %	VLR. HISTÓRICO	VLR. JULGADO	MULTA %
31/12/2004	09/01/2005	17	14.790,00	0,00	
31/12/2006	09/01/2007	17	8.500,00	5.780,00	70
31/12/2005	09/01/2006	17	4.522,34	4.522,34	70
31/12/2007	09/01/2008	17	12.400,92	0,00	
TOTAL			40.213,26	10.302,34	

Do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício para restabelecer os débitos relativos aos exercícios de 2005 (infração 2) e 2006 (infração 1) nos valores respectivos de R\$4.522,34 e R\$ 5.780,00, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 156494.0002/09-8, lavrado contra **AGRO FOOD IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.302,34**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2010.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRA