



DECISÃO

45/2012

PAT Nº: 774/2011- 6ª URT, SET Nº 277001/2011-6
AUTO DE INFR. Nº: 0774/6ªURT , de 29/11/1011
AUTUADA: OESTETRIGO DISTRIBUIÇÃO E REPRESENTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
ENDEREÇO: Av. Pres. Dutra, 881- Alto de São Miguel, Mossoró-RN.
AUTUANTES: EDILSON OLIVEIRA BEZERRA JR., MAT. 194.525-4, E RICARDO WAGNER CAVALCANTI, MAT. 91.592-0.
DENÚNCIAS: Ocorrência 01- Saída de mercadoria sem documentação fiscal, apurada através da contagem de mercadoria sujeita a substituição tributária, em confronto com documentação apresentada, no período fiscalizado Ocorrência 02 – Entrada de mercadoria sem documentação fiscal, apurada através da contagem de mercadoria, realizada EM 08/06/2011.

EMENTA

Entrada e saída de mercadorias sem notas fiscais, apuradas do levantamento e confronto do estoque, e contagem física de mercadorias, com a documentação analisada.

- 1- *Contribuinte alega apenas que é legalmente "habilitado e fiscalizado" pela ANP, e que seu fornecedor, a ULTRAGÁS, "jamais promoveria venda de mercadorias sem nota fiscal".*
 - 2- *Alega ainda que a mercadoria por ele comercializada é adquirida com imposto pago por substituição tributária, perguntando que interesse teria em dar saída sem NF?*
 - 3- *Confronto do estoque inicial, mais entradas contabilizadas, e dedução das saídas e do estoque final apontaram saídas sem nota fiscal pela empresa de botijões de 13 quilos e entradas sem nota fiscal de botijões de 20 e 45 quilos.*
1. *Lançamento Tributário Procedente.*

1. O RELATÓRIO

1.1 A DENÚNCIA

Depreende-se do auto de infração de fl. 01 que a empresa acima citada, já qualificada nos autos, infringiu o artigo 150, incisos III e XIII, c/c arts. 2º,

SÍLVIO AMORIM DE BARROS
Coord. de Julgamento de Processos Fiscais (COJUP)
End.: Centro Administrativo Lagoa Nova, SET, Natal (RN)
Telefones: (084) 231 1318 a 1320, Ramal (2249)



XVI, 408 e 416, I, todos do Regulamento do ICMS, Decreto 13.640/97, pela saída de mercadoria sem nota fiscal, apurada através de contagem de estoque e análise da documentação fiscal, e pela entrada de mercadoria sem documentação fiscal, apurada através da contagem de mercadoria sujeita a substituição tributária, em confronto com documentação apresentada, no período fiscalizado.

Para punir a infração acima denunciada, a fiscalização propôs a aplicação das propostas das penalidades dispostas no art. 340, inciso III, alínea "d", do mesmo decreto, o qual prevê multa de R\$ 26.052,00 (vinte e seis mil, e cinquenta e dois reais), sem prejuízo do ICMS devido, de R\$ 18.528,64 (dezoito mil, quinhentos e vinte e oito reais e sessenta e quatro centavos), totalizando o montante tributável de R\$ 44.580,64 (quarenta e quatro mil, quinhentos e oitenta reais e sessenta e quatro centavos), a ser corrigido monetariamente. Anexados demonstrativo, extrato fiscal, relação com contagem e cópias de relações de notas fiscais do contribuinte.

1.2 A IMPUGNAÇÃO

Apresentando tempestivamente impugnação ao auto de infração, o contribuinte a fez nos seguintes termos:

1) Que a empresa é revendedora de GLP, gás de cozinha, credenciado e fiscalizado pela ANP-Agência Nacional de Petróleo para distribuição em Mossoró e Região Oeste.

2) Que vende GLP através de aquisição junto à empresa Bahiana Distribuidora de Gás- representante da Ultragás, que é a "maior distribuidora de GLP do país", empresa que "jamais comercializaria seus produtos desacompanhados de documento fiscal".

3) Que os distribuidores operam no atacado, e os revendedores operam no varejo, empresas que atingiram "um nível tecnológico e operacional dos mais desenvolvidos no mundo", perguntando qual o interesse da requerente em dar saída sem nota fiscal, já que o imposto é recolhido por substituição tributária.

4) Também pergunta como "numa contagem de estoque se pode considerar remessa como venda?", informando que foi observada no levantamento de saídas uma série de "inconsistências no levantamento, tais como notas fiscais não lançadas, divergências entre UND GLP 13KG quando o correto seria 45KG ou 20KG e vice-versa, retorno para troca", etc.

5) Da mesma forma, observou no levantamento de saídas uma série de inconsistências, como "notas fiscais não lançadas, lançadas com diferença de valores, remessa e retorno de vasilhames para troca por defeito, etc.".

Pelo que, requer, juntando novos demonstrativos, que seja decretada a insubsistência e improcedência do auto de infração.

1.3 A CONTESTAÇÃO

SÍLVIO AMORIM DE BARROS
Coord. de Julgamento de Processos Fiscais (COJUP)
End.: Centro Administrativo Lagoa Nova, SET, Natal (RN)
Telefones: (084) 231 1318 a 1320, Ramal (2249)



Em sua contestação, às fl. 165 e seguintes dos autos, os autuantes afirmam, em relação aos argumentos trazidos à baila pelo defendente, sucintamente, o que se segue;

1) Que as teses levantadas pelo defendente não merecem guarida, tratando-se apenas de elocubrações, tendo sido constatada a diferença entre entradas e saídas de mercadorias, através de levantamento físico-quantitativo, em confronto com as notas fiscais de aquisição e venda apresentadas pelo próprio contribuinte.

2) No mérito, que não deve ser acatada a ponderação de que não devem ser consideradas como venda as notas fiscais de remessa, pois as operações realizadas fora do estabelecimento, desde que não haja o retorno, são consideradas como vendas, desde que não haja o retorno através da emissão de nota fiscal de entrada, conforme inteligência do artigo 455 do RICMS.

3) Que a defesa alega inconsistências em alguns itens do levantamento, tais como “notas fiscais não lançadas, lançadas com diferença de valores, remessa e retorno de vasilhames para troca com defeito”, mas pela análise das planilhas colacionadas, verifica-se que os dados impugnados não afetam o mérito da questão, quanto às entradas e saídas sem documento fiscal, sendo irrelevantes no conjunto da autuação.

Pelo que, requerem a manutenção do auto integralmente.

2. OS ANTECEDENTES

Consta dos autos (fl. 169) que a autuada não é reincidente na prática do ilícito fiscal denunciado.

3. O MÉRITO

Foi o contribuinte autuado por supostamente promover a saída sem nota fiscal de mercadorias sujeitas a substituição tributária, e por dar saída de mercadoria também sem as devidas notas fiscais, fatos apurados através de levantamento de contagem física do estoque, em 08/06/2011, em confronto com a análise da documentação apresentada pela empresa, relativamente ao período fiscalizado.

Na primeira ocorrência, teria sido apurada, segundo demonstrativo de fl. 08, a ocorrência de saída de 100 (cem) botijões de 13 quilogramas (KGs) de GLP (gás de cozinha) sem documentação fiscal, gerando uma multa, no valor total de R\$ 3 mil. Na segunda ocorrência, aponta o demonstrativo de fl. 09, a entrada de 251 (duzentos e cinquenta e um) botijões de 20 KGs. de GLP, ao valor unitário de R\$ 55,00 (cinquenta e cinco reais) e de 609 (seiscentos e nove) botijões de 45 KGs. de GLP, a R\$ 115,00 (cento e quinze reais) cada um, gerando imposto a recolher e multa.

JAB



O contribuinte, em sua defesa, faz menção a mensagem oriunda de programa religioso de televisão, e informa que é empresa regularmente “habilitada e fiscalizada” pela ANP- Agência Nacional de Petróleo, e que faz aquisições junto à empresa Bahiana Distribuidora de Gás Ltda- ULTRAGÁS, que segundo ela “jamais comercializaria seus produtos desacompanhados de notas fiscais”,

Na sequência, faz as seguintes indagações: se é possível à requerente “adquirir mercadoria GLP desacompanhada da devida nota fiscal”?, e “que interesse teria a requerente em dar saída de GLP desacompanhada de nota fiscal”? E por fim, alegando ter havido uma série de “inconsistências” no levantamento fiscal, como “notas fiscais não lançadas, divergências entre unidades de 13 KGs. quando o correto seria 45KGs. ou 20KG., e vice-versa, retorno de GLP para troca, remessa de vasilhames para troca com defeito, etc.”, juntando ele próprio relação de entradas e de saídas das mercadorias como contabilizadas nas notas fiscais.

Quanto às indagações de cunho genérico, há sim, em tese, claro, possibilidade de aquisições sem notas fiscais, o que levaria também a saídas não contabilizadas. Qual seria o interesse? Certamente sonegação de tributos como imposto de renda, entre outros impostos e obrigações. Mas abstraindo-se tais formulações, vamos aos números, que é que nos interessa analisar, devolvendo-se ao final as indagações ao próprio contribuinte.

Deve-se partir da premissa de que originalmente foram tomados em consideração como Estoque Inicial os montantes fornecidos pelo próprio contribuinte, em seu livro Registro de Inventário, documentos de fls. 25 e 26. Aponta o Registro de Inventário, à fl. 26, a existência, em 31/12/2010, considerando-se apenas os “cheios”, de “370 (trezentos e setenta) unidades de Botijões de Gás P 13 kg – GLP CHEIO”, além de “17 (dezesete) Botijões de Gás P 20 kg-GLP CHEIO”, e de mais “12 (doze) Botijões de Gás P 45 kg GLP CHEIO”.

Considera-se também a total ausência de estoque, em 08/06/2011, já que só havia vasilhames vazios, segundo levantamento de contagem de estoque acompanhado pelo contribuinte, documento de fl. 24 dos autos.

Isto posto, o resto a fazer é considerar-se as entradas e saídas contabilizadas, obedecendo à seguinte equação: parte-se do estoque existente em 31/12/2010, soma-se as entradas no período fiscalizado, deduzindo-se as saídas contabilizadas, e o estoque final, para apurar-se eventual diferença de entradas ou saídas não contabilizadas.

Assim, relativamente aos botijões de 13 quilos, foi apurada a seguinte equação, resultando na ocorrência 01 do auto de infração: havia 370 (trezentos e setenta) botijões em estoque, em 31/12/2010, as entradas, entre 01/01/2011 e 08/06/2011 somaram 15.154 (quinze mil, cento e cinquenta e quatro) unidades, resultando em um total de entradas de 15.524 (quinze mil, quinhentos e vinte e quatro) unidades.

Se só foram contabilizadas 8.192 (oito mil, cento e noventa e duas) unidades vendidas através de NF MODF 1, e de 7.232 (sete mil, duzentos e trinta e duas) unidades de vendas através de saídas emitidas por Equipamentos

SÍLVIO AMORIM DE BARROS

Coord. de Julgamento de Processos Fiscais (COJUP)

End.: Centro Administrativo Lagoa Nova, SET, Natal (RN)

Telefones: (084) 231 1318 a 1320, Ramal (2249)



Emissores de Cupons Fiscais (ECF), resultando em um Total de Saídas de 15.424 (quinze mil, quatrocentos e vinte e quatro) unidades contabilizadas de saídas, em não havendo nenhum botijão cheio na contagem do estoque, resta uma diferença apurada de 100 (cem) unidades, sem explicação, considerada pela legislação equivalente a saídas não contabilizadas, fato punível pela legislação. Considerando-se as aquisições como feitas com o recolhimento do imposto por substituição tributária, já que feitas com regulares notas fiscais, resta a multa aplicável pela falta de saídas.

Já relativamente às operações com os botijões de 20 e 45 quilos, apurou-se novas diferenças, através do caminho inverso. Tomemos por exemplo as operações contabilizadas, mesmo que partindo-se de números apresentados pelo próprio contribuinte. Assim, por exemplo, em relação aos botijões de 20 quilos: havia um estoque de apenas 17 (dezessete) unidades em 31/12/2010, segundo o Registro de Inventário. Se o contribuinte só adquiriu no período apenas 480 (quatrocentos e oitenta) unidades, segundo as Notas Fiscais de Entrada por ele apresentadas, conforme alegação de fl. 142, na defesa, e resumo de fl. 161 dos autos, então somos nós é que perguntamos a ele: se não havia estoque final, ou seja, botijão algum, na contagem física, então como ele conseguiu dar saída a 748 botijões de 20 quilos, conforme informado na defesa, à fl. 141, e resumo de fl. 157?

Idem quanto aos botijões de 45 quilos do produto em comento: havia em 31/12/2010 um estoque de apenas 12 (doze) unidades; as entradas registradas somaram apenas mais 569 (quinhentos e sessenta e nove) unidades, totalizando o montante de entradas de mercadorias para comercialização de 581 (quinhentos e oitenta e uma) unidades. Nesse caso, pergunta-se: como então foi possível a saída de 1.186 (hum mil, cento e oitenta e seis) unidades, apenas através das Notas Fiscais de Saída MOD. 1-A, conforme consta na defesa, à fl. 141 e na relação de fl. 157 dos autos?

Neste caso, apenas as notas fiscais de saída Mod. 1-A, menos as saídas contabilizadas e o estoque inicial existente, registram uma diferença inexplicável de 605 botijões, número que somado a mais 4 (quatro) unidades vendidas através de ECF., conforme documento de fl. 21, alcançam o montante de 609 (seiscentos e nove) unidades comercializadas, sem as respectivas entradas, autorizando a legislação a única presunção possível: e de entradas sem nota fiscal, nos dois casos, relativamente aos botijões de 20 e de 45 quilos.

Ante a total falta de explicação possível, e os números oriundos do Registro de Inventário e da contagem do estoque, em confronto com as notas fiscais de entrada e de saída contabilizadas, totalmente prejudicada ficou a defesa, em suas alegações genéricas e sem fundamento, aparentemente apresentada com o único intuito protelatório, em relação ao auto de infração e o lançamento tributário dele derivado.

4. A DECISÃO

Dessa forma, à vista do exposto, e consumadas as devidas ponderações, JULGO PROCEDENTE o Auto de Infração de fl. n.º 01, para impor à autuada a pena de multa de R\$ 26.052,00 (vinte e seis mil, e cinquenta e dois reais),

SÍLVIO AMORIM DE BARROS

Coord. de Julgamento de Processos Fiscais (COJUP)

End.: Centro Administrativo Lagoa Nova, SET, Natal (RN)

Telefones: (084) 231 1318 a 1320, Ramal (2249)



ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE
SECRETARIA DE ESTADO DA TRIBUTAÇÃO
COORD. DE JULGAMENTO DE PROCESSOS FISCAIS (COJUP)

sem prejuízo do ICMS devido, de R\$ 18.528,64 (dezoito mil, quinhentos e vinte e oito reais e sessenta e quatro centavos), totalizando o montante tributável de R\$ 44.580,64 (quarenta e quatro mil, quinhentos e oitenta reais e sessenta e quatro centavos), a ser corrigido monetariamente

Remeta-se os autos à unidade de origem, para ciência das partes e demais providências cabíveis.

COJUP, Natal (RN), 27 de março de 2012

Sílvio Amorim de Barros
Julgador Fiscal
AFTE-7, Mat. 151.238-2