

PROCESSO - A.I. Nº 269094.0076/99-8
RECORRENTE - SANDIP COMERCIAL DE CALÇADOS E VESTUÁRIOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJJ nº 0151-02/02
ORIGEM - INFRAZ JEQUIÉ
INTERNET - 11.09.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0301-12/02

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Tal apuração constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal. Infração subsistente em parte, após as devidas correções. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/12/99, exige o ICMS de R\$47.753,64, em razão da falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem emissão de documentos fiscais, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria nos exercícios de 1994 e 1995, como também a multa de 2 vezes a UPF/BA, por ter deixado de apresentar as Notas Fiscais C-1 de nºs: 003, 008, 009, 010, 011, 012, 014, 015 e 016, após regularmente intimado.

Inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 0151/02-02, da 2ª JJJ, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, após acatar diligência efetuada, que reduziu o valor do débito encontrado através levantamento quantitativo de estoques e ter considerado Improcedente o item 02 do Auto de Infração, a Empresa entra com Recurso Voluntário onde, preliminarmente, reitera o pedido de nulidade feita na defesa, por ter sido o Auto de Infração lavrado na Repartição Fiscal o que dificultou a sua defesa e por ter sido o quantitativo de estoques elaborado por gênero, sem a observância das diversas espécies, sem justificativa para tal procedimento. Ainda preliminarmente a Empresa suscita a nulidade da Decisão Recorrida pois não teve acesso à diligência efetuada, pois desconhece que tenha sido regularmente intimada para tal e por não estar a Decisão da Junta devidamente fundamentada, pois o Relator não apreciou devidamente suas alegações de defesa nem os documentos que acostou à mesma.

Quanto ao mérito, como mostrado na defesa, é impossível a constatação da omissão de saídas apontadas no Auto de Infração, cumuladas com as vendas declaradas, pois não tem tal capacidade de vendas. Salienta que a autuante não analisou a conta de mercadorias para ver quanto pagou de ICMS. Diz ainda que é impossível uma omissão do porte encontrado e que a autuante não comprovou como chegou aos exorbitantes preços médios unitários das mercadorias constantes do levantamento. Por isso solicita nova diligência visando a apuração e investigação na conta de mercadorias, o que sanearia o Auto de Infração, pois se verá que a autuante cometeu equívocos que desaguardaram no lançamento fiscal.

Ao final a Empresa pede seja Provido o seu Recurso para que se decrete a nulidade do item 01 ou a nulidade da Decisão Recorrida, a fim de que as irregularidades apontadas sejam sanadas e novo julgamento seja levado a efeito.

A PROFAZ, em seu parecer, após análise, opina pelo Improvimento do Recurso, após afastar as nulidades suscitadas, por entender que a Empresa nada trouxe ao processo que elidisse a ação fiscal.

VOTO

Antes de adentrar ao mérito da questão, devo enfrentar as nulidades suscitadas no Recurso Voluntário. A primeira, que se refere à lavratura do Auto de Infração na Inspetoria, não prospera pois o artigo 39, parágrafo 1º do RPAF/99, aventa tal possibilidade. A segunda, que trata da elaboração do levantamento quantitativo de estoques por gênero e não por espécie, seria realmente motivo de nulidade se a própria Empresa não tivesse dado ao fisco tal possibilidade, pois, pelo contido no processo, seus Inventários e notas fiscais diversas não discriminavam perfeitamente as mercadorias e nesses casos a legislação prevê a hipótese, como feito pela autuante. Não prospera, portanto, a segunda preliminar suscitada. A terceira, avoca a nulidade da Decisão Recorrida pois não teria sido intimada a tomar conhecimento da revisão feita pela Astec. Ora, essa alegação carece de fundamento pois a pessoa que recebeu a intimação relativa à revisão, anexada à fl. 254 do processo, foi a mesma que recebeu a intimação dando conta da Decisão da 1ª Instância, cujo AR está anexado à fl. 265 do processo, o Sr. Matos. Se assim fosse não teria a Empresa apresentado o seu Recurso Voluntário, ora analisado. A quarta preliminar refere-se também à nulidade da Decisão Recorrida, por falta de fundamentação e análise das razões contidas na defesa. Não se pode afirmar que o voto dado pelo Relator da Junta deixou de abordar qualquer aspecto levantado pela defesa pois, ali, verifica-se que foram abordados todos os aspectos questionados, tendo, quanto ao mérito, o Julgador levado em consideração o trabalho da ASTEC, que foi efetuado exatamente para dirimir as dúvidas existentes no processo. Não prospera a nulidade suscitada. Por último devo me referir a um aspecto levantado pelo autuado, que mesmo não o sendo como preliminar, levaria à nulidade do Auto de Infração, se restasse comprovado, que é a falta de demonstrativo de como o fiscal chegou aos preços médios unitários das mercadorias, indispensável para se determinar, com segurança, a base de cálculo do imposto lançado a débito da Empresa. Ocorre que analisando o processo, encontra-se às fls. 18/19 e 30/31, os demonstrativos dos preços unitários, encontrados pelo Auditor Fiscal. Não há a falha apontada e, por consequência, não há nulidade a ser decretada.

Quanto ao mérito, entendo que um levantamento quantitativo de estoques deve ser contestado, pelos contribuintes, com demonstrativos. Às vezes não é possível essa providência, por motivos alheios aos contribuintes, e às vezes, o contribuinte contesta a ação fiscal com alegações que levam o julgador a dúvidas, como no caso em questão. Quando isso ocorre, é usual o órgão julgador solicitar revisão fiscal para dirimir dúvidas por ventura existentes. No caso em discussão ocorreu que o órgão julgador de primeira Instância tomou exatamente essa providência, ou seja, solicitou diligência para que fossem dirimidas dúvidas existentes, que culminaram em novos números, menores que os lançados no Auto de Infração, não tendo a Empresa, apesar de intimada, se reportado ao trabalho de revisão. No Recurso Voluntário a Empresa apresenta os mesmos argumentos colocados na defesa, que levaram à diligência, não apresentando, como deveria, qualquer demonstrativo que contrariasse o trabalho de revisão efetuado pela ASTEC.

As alegações recursais nada trazem que pudesse elidir a ação fiscal, relativamente ao item contestado, o primeiro, que trata de levantamento quantitativo de estoques e, sendo assim, voto

pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, para que se mantenha a Decisão Recorrida, pois o Auto de Infração é Procedente em Parte.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 269094.0076/99-8, lavrado contra **SANDIP COMERCIAL DE CALÇADOS E VESTUÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$43.173,12**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 61, IV, “a”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de Agosto de 2002.

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PROFAZ