

A. I. Nº - 206905.0034/01-2
AUTUADO - CASA DA BORRACHA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - MARIA IRACI BARROS DE SÁ TELLES
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 11/04/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0103-03/02

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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Foi feito o levantamento reduzindo-se o débito originalmente apurado. **b)** 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. Infração comprovada. Não acatados o pedido de diligência fiscal e a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 19/12/01, para exigir o ICMS no valor de R\$185.635,58, acrescido da multa de 70%, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor superior ao das saídas omitidas no mesmo período, caracterizando a existência de saídas não contabilizadas empregadas no pagamento das citadas entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o valor das entradas omitidas - exercício de 1998;
2. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado, levando-se em conta, para o

cálculo do imposto, o maior valor monetário, ou seja, o das saídas tributáveis – exercício de 1999.

O autuado apresentou defesa (fls. 759 a 767), através de advogado legalmente habilitado, requerendo a nulidade do lançamento, tendo em vista que o levantamento quantitativo de estoques foi realizado através do agrupamento de produtos reunidos em um mesmo item como, por exemplo, eixo, disco, mola, protetor, mancal etc., impossibilitando a retratação da realidade dos fatos, distorcendo os preços médios unitários e desrespeitando as disposições da Portaria nº 445/98. Esclarece que tal agrupamento carece de respaldo regulamentar, uma vez que as mercadorias por ele comercializadas são perfeitamente identificáveis, inclusive numericamente, conforme os documentos que junta ao PAF.

Acrescenta que o inciso III do artigo 3º da Portaria nº 445/98 permite o agrupamento num mesmo item de mercadorias afins, entretanto, a autuante reuniu produtos sem nenhuma similaridade e mesmo com tratamento tributário distinto, como por exemplo, “disco”, que pode ser destinado para freio, embreagem ou grade aradora; “mancal”, que pode ser destinado para rolamento ou grade aradora; “barra”, que pode ser destinado para corte, ligação, direção ou implemento agrícola; “eixo”, com tributação integral ou redução de base de cálculo etc. Apresenta diversas decisões deste CONSEF pela nulidade de autos de infração semelhantes.

No mérito, aduz que foram cometidos diversos equívocos como o estoque inicial do exercício de 1998 dos produtos “rolamento”, “mancal”, entre outros erros.

A final, pede a nulidade ou a improcedência do lançamento e a realização de diligência por fiscal estranho ao feito.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 1.451 a 1.454), esclarece inicialmente que foi utilizado o SAFA – Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada, aceito pela SEFAZ, para efetuar o levantamento quantitativo de estoques.

Reconhece que efetuou o agrupamento de mercadorias, mas argumenta que esse procedimento não contrariou o disposto no inciso III do artigo 3º da Portaria nº 445/98, pois reuniu, num mesmo item, espécies de mercadorias afins, haja vista que não foi possível especificar, com exatidão, as mercadorias comercializadas pelo contribuinte porque o código de referência (na nota fiscal identificado como código de mercadoria) não é o mesmo nos documentos fiscais de entradas e saídas. Como exemplo, cita as notas fiscais nºs 1320 (de entrada) e 001365 (de saída), anexadas às fls. 1182, 874 a 881, onde consta o produto “eixo” com códigos de referência distintos.

Acrescenta que fatores como referência industrial do produto, tamanho, matéria prima utilizada, unidade de venda e padronização industrial são irrelevantes para se determinar a base de cálculo do imposto que deve ser, em regra, o valor da operação, consoante o disposto no artigo 56, inciso I, do RICMS/97.

Aduz que não se pode falar em distorções no cálculo dos preços médios unitários, uma vez que o levantamento foi efetuado com fundamento nas notas fiscais emitidas no último mês em que foi comercializada a mercadoria, de acordo com o artigo 60 do RICMS/97 e o artigo 5º da Portaria nº 445/98, como provam os demonstrativos acostados às fls. 23 a 26 e 201 a 216. Ressalta que o contribuinte apurou os preços médios com base em documentos fiscais que não se referem aos meses de dezembro/98 e dezembro/99 e, portanto, não podem ser acatados.

Quanto à alegação defensiva, de que foram reunidos num mesmo item, mercadorias com situação tributária diferente, diz que não pode ser aceita, tendo em vista que o benefício da redução de base de cálculo, previsto no artigo 77 e o Anexo 06 do RICMS/97, somente pode ser aplicado se constar no documento fiscal o código da NBM/SH – Nomenclatura Brasileira de Mercadorias – Sistema Harmonizado, o que não ocorreu no presente caso, como comprovam as notas fiscais acostadas às

fls. 905 a 1028. Entende também que a redução da base de cálculo é uma concessão do Estado ao contribuinte e, assim, está sujeita ao cumprimento estrito da legislação. Descumprida a legislação, aduz que não há que se falar em redução da base de cálculo.

Finaliza dizendo que nos documentos fiscais apresentados pelo autuado, às fls. 892, 893, 903, 908, 912, 913 e 917, a situação tributária das mercadorias está rasurada ou nem está indicada e, além disso, o documento 2 apresentado pelo contribuinte, em sua defesa, relaciona as mercadorias, seu preço unitário, custo total e preço de venda, mas não identifica as notas fiscais e as datas a que referem tais informações. Pede a procedência do lançamento.

VOTO

Inicialmente, deixo de acatar o pedido de diligência a fiscal estranho ao feito, formulado pelo contribuinte, uma vez que já se encontram nos autos os elementos formadores de minha convicção, a teor do artigo 147, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99.

Deixo de acatar, ainda, a preliminar de nulidade, suscitada pelo autuado, tendo em vista que o levantamento quantitativo de estoques foi realizado de acordo com as regras da Portaria nº 445/98, como a seguir descrito.

O Auto de Infração visa a exigir o imposto apurado através de levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 1998 e 1999.

O autuado preliminarmente impugnou o trabalho fiscal, sob o argumento de que foi realizado por meio de agrupamento de produtos reunidos em um mesmo item como, por exemplo, eixo, disco, mola, protetor, mancal etc., impossibilitando a retratação da realidade dos fatos, distorcendo os preços médios unitários e desrespeitando as disposições da Portaria nº 445/98. Argumenta que tal agrupamento carece de respaldo regulamentar, uma vez que as mercadorias por ele comercializadas são perfeitamente identificáveis, inclusive numericamente, conforme os documentos que junta ao PAF.

Entretanto, ao analisar as notas fiscais anexadas aos autos, constatei que, ao contrário do alegado pelo contribuinte, não existe a perfeita identificação das mercadorias, haja vista que, para uma mesma mercadoria, existem dois códigos de referência ou classificação - nas entradas e nas saídas. Tanto isso é verdade que o número atribuído pelos fornecedores do estabelecimento autuado (entradas) é composto de quatro, cinco, seis, até nove algarismos, inclusive com a inserção de letras, enquanto que o código indicado pelo autuado, nas saídas, é sempre formado por oito algarismos, não guardando nenhuma correlação entre si e tornando impossível a realização do levantamento quantitativo sem o agrupamento de itens similares. Observe-se inclusive que, em diversas notas fiscais de saídas, o autuado sequer cita o código de referência dos produtos, como consta nas Notas Fiscais ns. 8582 (fl. 894), 7988 (fl. 909), 8191 (fl. 912), 8404 (fl. 957), 4950 (fl. 1367), 4958 (fl. 1368), 5004 (fl. 1371), 7165 (1380), 5535 (fl. 1398) etc.

Ademais, a descrição das mercadorias nas notas fiscais, em muitos casos, se faz de forma genérica, como por exemplo: “cadeado cr 20 mm”, “reparo bomba”, “porca cubo DT”, “ponteira longa LD”, “ponteira longa LE”, “paraf. mancal GR. NIV”, “pinhão lateral com pino”, “reparo”, “reparo dir. hidrost.”, “elem. filtro pesado”, “rolamento”, “filtro blind lubr pés”, “coxim trás. Cab VW”, “coxim DT motor AD10”, “bomba comb”, “coxim trás. Comp. Cab.”, “coxim tanque”, “tubo”, “coxim grande escap.”, “tensor corrente”, “eixo cubo DDD R. dir.”, “eixo cubo DDD esq.”, “eixo propulsor 37 mm”, “cilindro roda”, “reparo cil. mestre”, “regulador freio” etc., o que, sem a especificação de

um código de referência para cada mercadoria, torna impossível, como já mencionado, a realização de um levantamento por espécie de mercadorias.

Ressalte-se que a autuante agrupou, em um mesmo item, mercadorias cujas denominações são similares, embora possa haver, como é lógico, diferenças em suas finalidades.

A Portaria nº 445/98, no inciso III do artigo 3º assim se expressa:

Art. 3º -

*III – nos casos em que o contribuinte não especifique **com exatidão** as mercadorias comercializadas, ou quando uma mercadoria possa ser identificada por mais de uma denominação, ou ainda quando determinada mercadoria comporte vários subgrupos ou diversas referências, deve-se fazer o agrupamento de cada item reunindo num mesmo item as espécies de mercadorias afins. (grifos não originais)*

Pelo exposto, entendo que o levantamento quantitativo, ora em análise, foi realizado atendendo à regra da citada Portaria, não havendo razão, por conseguinte, para a declaração de nulidade do Auto de Infração.

No mérito, quanto aos preços médios unitários apurados pela autuante, constata-se que o levantamento foi efetuado com base nas notas fiscais emitidas no último mês em que foi comercializada a mercadoria, de acordo com o artigo 60 do RICMS/97 e o artigo 5º da Portaria nº 445/98, como provam os demonstrativos acostados às fls. 23 a 26 e 201 a 216.

Em relação à argumentação defensiva, de que foram reunidos num mesmo item, mercadorias com situação tributária diferente, verifica-se, analisando as notas fiscais acostadas às fls. 905 a 1028, que não foi indicado o código da NBM/SH – Nomenclatura Brasileira de Mercadorias – Sistema Harmonizado e, além disso, qualquer benefício fiscal somente pode ser concedido quando atendidas as condições estabelecidas na legislação, especialmente a emissão do competente documento fiscal. Como foram apuradas omissões de saídas de mercadorias, decorrentes da falta de emissão da nota fiscal, não há que se falar em concessão de redução de base de cálculo do imposto.

O autuado, em sua peça defensiva, afirma, ainda, que “no exercício de 1998, o produto ROLAMENTO teve como estoque inicial indicado pelo auto em 7.392 enquanto a defendente apresenta em seu demonstrativo a quantidade de 8.198; o produto MANCAL teve quantidade indicada no auto em 3.680 e a defendente apresenta a quantidade de 3.712. Tal ocorreu em diversos produtos como disco, navalha, guia, barra, pinhão, entre tantos, o que torna inseguro tal levantamento quantitativo”.

Examinando as fotocópias do livro Registro de Inventário, acostadas pela autuante, verifico que o autuado tem razão, em parte, apenas no item “**rolamento**”, cujo estoque de 31/12/97 deve ser de 8.183 e não 7.392, como indicado no levantamento fiscal como estoque inicial do exercício de 1998. Sendo assim, deve ser refeito o trabalho, com relação a este produto, ficando o demonstrativo de estoques da seguinte forma:

Estoque inicial –	8.183 peças
Compras -	11.752
Estoque final -	13.416
Total -	6.519
Saídas c/NF -	8.885
Diferença entradas -	2.366

Preço médio - R\$9,16

Omissão de entradas (ou omissão de saídas por presunção legal) = 2.366 peças X R\$9,16 = R\$21.672,56 X 17% = R\$3.684,34, ao invés de R\$4.916,08 como apurado pela autuante (fl. 219).

Assim, o demonstrativo de débito, relativamente à infração 1, deve ser reduzido de R\$20.103,18 para R\$18.871,44 e deve ser mantido o débito apontado na infração 2, uma vez que o autuado não apontou, especificamente, equívocos porventura cometidos pelo preposto fiscal.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206905.0034/01-2**, lavrado contra **CASA DA BORRACHA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$184.403,84**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, IV, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de abril de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR