

A. I. Nº - 298922.0005/02-8
AUTUADO - TAMBA COMÉRCIO DE COUROS E DECORAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - LUCIANA MATHIAS DE ALEMIDA
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET 20.12.02

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0453-01/02

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos da autuação, remanescem diferenças. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em data de 03/09/02, cobra ICMS no valor de R\$93.842,92, acrescido da multa de 70%, pela falta de recolhimento do imposto relativo as operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento na escrita fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (exercício de 2001).

O autuado apresentou defesa por advogado legalmente constituído (fls. 41 a 44), suscitando, como preliminar, a nulidade da ação fiscal face a ausência dos Termos de Prorrogação da Fiscalização, que deveria, obrigatoriamente, estarem lavrados no livro RUDFTO do impugnante.

No mérito, tendo em vista os inúmeros erros existentes, o que lhe impossibilitou, na presente defesa, apresentar todos, indicou parte daqueles, que já havia detectado. Afirmou que, posteriormente, indicaria os demais. Neste contexto, anexou aos autos, as Notas Fiscais nº 51 e 52, emitidas em 11/12/01, que não foram incluídas no levantamento fiscal. Em decorrência dessa omissão e somente a título exemplificativo, afirmou, o item sapato/calçados teria o preço médio unitário reduzido de R\$51,85 para R\$10,37, enquanto o item bolsa seu preço seria reduzido de R\$85,25 para R\$16,92. Igualmente, as omissões do item bolsa passaria para 391 unidades, enquanto que o item sapato/calçados passaria para 4.233, e o débito seria de R\$8.587,02. Juntando-se tais erros aos demais que oportunamente indicaria, o levantamento fiscal encontrava-se viciado, sendo impossível seu aproveitamento.

Em vista do exposto, requereu diligência saneadora, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, a nulidade ou improcedência da ação fiscal.

A autuante (fls. 137 a 138) ressaltou que os Termos de Prorrogação de Fiscalização, por lapso, não foram anexados ao RUDFTO. No entanto, os estava apensando ao PAF, conforme fls. 57 e 58. Ressaltou que, consoante determinado no art. 28, § 1º, do RPAF, há previsão

regulamentar de prorrogação de uma fiscalização de estabelecimento. E se não houver a lavratura do Termo de Prorrogação de Fiscalização, este fato ensejaria, tão somente, a possibilidade de o contribuinte exercer o seu direito à denúncia espontânea. Ademais, constata-se que a prorrogação de uma fiscalização enseja a adoção de determinados atos internos, que levam em consideração as dificuldades apresentadas. Além disso, para a lavratura do Auto de Infração indispensável se faz a existência de uma ordem de serviço, devidamente prorrogada e em aberto. Tais atos e fatos são internos à SEFAZ e ao contribuinte não compete questionar a validade dos mesmos.

Quanto a falta de inclusão das Notas Fiscais nº 51 e 52, afirmou que, por diversas vezes, as solicitou, mesmo informalmente, ao preposto da empresa, tendo o mesmo dito não terem sido localizadas no arquivo do contribuinte com as demais notas que foram apresentadas à fiscalização. Diante disto, e considerando que não havia a prova documental da saída das mercadorias, mas tão somente o registro das notas no livro de saídas, não poderiam as mesmas terem sido incluídas no levantamento. Entretanto, considerando as suas apresentações, quando da defesa, refez o levantamento de estoque, passando o valor de débito para R\$10.711,27, conforme demonstrativos que anexou. Observou, ainda, que o próprio autuado, apresentou valores, senão idênticos, como no total de omissão do item calçados - 4.233, muito próximos dos apurados pela autuante, a exemplo da omissão do item bolsas, que para o autuado seria de 391 unidades, enquanto que o levantamento efetuado através do sistema SAFA totalizam 414 unidades, o que se constituía em mais uma prova inequívoca da forma séria e criteriosa utilizada pela fiscalização estadual para realização do seu trabalho. Ademais, o autuado chegou mesmo a reconhecer a possibilidade de existência de um débito no valor de R\$ 8.587,02, caso fossem realizados os devidos ajustes, e se “não fossem os outros erros, que serão oportunamente comprovados”, o parafraseando.

Por fim, ressaltou que a realização de levantamento quantitativo de estoque através do Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada - SAFA torna praticamente impossível a ocorrência de erros, principalmente porque o cotejamento das notas fiscais de entrada e saída ou dos cupons fiscais através das fitas detalhe é feito item a item, sem nenhuma margem de erro. Além disto, foram anexadas ao processo e fornecidos ao autuado cópias de todos os demonstrativos elaborados, o que lhe permitiu total possibilidade de confronto entre os dados levantados e os documentos fiscais para identificação de erros porventura existentes.

O autuado manifestou-se quanto a informação prestada pela autuante, reiterando os termos de sua impugnação anterior. Ressaltou que os Termos de Prorrogações anexados ao PAF não provam terem sido levados a efeito no prazo regulamentar, assim como, a revisão efetuada, quando foram incluídas as Notas Fiscais nº 51 e 52 seriam razões mais que suficientes para ensejar completa revisão do lançamento fiscal.

Também requereu a nulidade do lançamento caso toda a intimação alusiva ao feito não fosse dirigida ao advogado, ora impugnante, no seu escritório, que declinou o endereço (fls. 67 a 68).

VOTO

Inicialmente ressalto que o pleito do impugnante de que todas as intimações e informações

sobre a presente lide devam ser a ele dirigidas, no seu escritório, pode ser aceita, embora tal fato, se assim não ocorrer e em qualquer hipótese, determinam a nulidade do lançamento fiscal. O autuado tem endereço, seus sócios, igualmente. Portanto, as comunicações desta SEFAZ poderão ser dirigidas a qualquer um.

Em seguida, tenho a esclarecer que o art. 130, I, “a” indicado pelo impugnante não é da Lei nº 7.438/99, que possui, apenas, dezessete artigos. O referido artigo é da Lei nº 3.956/81 que a citada lei modificou, dando-lhe nova redação, a qual transcrevo:

Art. 130. O auto de infração far-se-á acompanhar dos seguintes termos, anteriormente lavrados, nos quais se fundamentará, obrigatoriamente: (NR)

I - no caso de fiscalização de estabelecimento:

a) termo de início de fiscalização; e

b) termo de encerramento de fiscalização;

Parágrafo único. Para efeito de fundamentação do procedimento fiscal, deverão ser anexadas aos autos cópias reprográficas dos termos lavrados no livro fiscal próprio, se houver, podendo a cópia ser substituída por reprodução do exato teor do termo em folha à parte, pela autoridade fiscalizadora, devendo neste caso ser indicada a página do livro em que foi lavrado o termo original.

Portanto, o art. 130 da Lei nº 3.956/81 não se pronuncia, em momento algum sobre o Termo de Prorrogação dos trabalhos fiscais. É o RPAF (Dec. nº 7.629/99), no seu art. 28, § 1º, que determina que o Termo de Início de Fiscalização poderá ser prorrogado, após 60 dias, por períodos consecutivos e pela autoridade competente para fazê-lo. Caso não ocorra, o contribuinte tem o direito de recolher o débito espontaneamente, enquanto não for iniciado novo procedimento fiscal. Além do mais, dentre as hipóteses de nulidade expressamente elencadas no art. 18 do RPAF/99 nenhuma se adequa a situação ora em discussão, não existindo lastro legal para se decretar nulidade de um lançamento pela ausência da prorrogação do Termo de Início de Fiscalização. Afora tais considerações, o contribuinte amplamente se defendeu, inclusive pronunciando-se sobre revisão efetuada pela autuante, não havendo prejuízo ou mesmo cerceamento dos seus direitos, *ex vi* o art. 18, II do RPAF/99.

Indefiro o pedido de diligência requerido pela defesa com base no art. 147, I, “b” do RPAF/99.

No mérito, o levantamento fiscal foi realizado em conformidade com as normas tributárias vigentes. As Notas Fiscais nº 51 e 52, somente apresentadas quando da defesa, foram consideradas pela fiscal autuante, na sua informação fiscal, o que diminuiu o valor do débito apurado, tendo em vista o recálculo do preço médio unitário e a inclusão das quantidades de saídas de mercadorias através dos referidos documentos fiscais. Acaso, erros outros houvessem, deveria ter o impugnante indicado.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$10.711,27, conforme apresentado pela autuante a fl. 63 do PAF.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual,

por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298922.0005/02-8**, lavrado contra **TAMBA COMÉRCIO DE COUROS E DECORAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.711,27**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO- JULGADOR