

PROCESSO - A.I. Nº 298962.0008/02-4
RECORRENTE - JOSEILDA CARVALHO ANDRADE
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0381-03/03
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 16.12.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0687-11/03

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão de documento fiscal. Retificações no levantamento reduzem o valor da exigência fiscal. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias e serviços de transporte não escriturados. Retificado o lançamento, o que reduz o valor da multa originariamente aplicada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/09/2002, exige ICMS no valor de R\$25.065,55 e multa de R\$294,41 em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração decorrente da falta de registro de entrada 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 – o das saídas tributáveis. ICMS no valor de R\$24.804,86 e multa de 70%.
2. Recolheu a menor ICMS em decorrência de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Saídas de Mercadorias e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no valor de R\$89,34 e multa de 60%.
3. Recolheu a menos ICMS em decorrência de desconhecimento entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no valor de R\$171,35.
4. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) sujeita (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, multa de R\$294, 41.

O autuado ingressa com defesa, fls. 399 e 406, e reconhece dever aos cofres públicos os valores de R\$3.784,90 no ano de 1997 e de R\$9.108,87, no ano de 1998, recolhendo-os através de DAE, cuja cópia encontra-se à fl. 410, com o Benefício da Lei nº 8.359/02.

Aduz que o levantamento levado a efeito, pelo fiscal autuante, foi elaborado de maneira sintética, sem o menor critério e sem discriminar as mercadorias por espécie, apenas relacionando nominalmente as mercadorias. Diz que houve também influência na apuração do preço médio utilizado porque foi elaborado tomando-se por base os preços mais altos, haja vista que dentro de cada item levantado existem produtos de diversos tamanhos e medidas e de diversas marcas e qualidades, e consequentemente, com preços também diferenciados. Aponta os itens onde o autuante cometeu equívocos e apresenta, inclusive, as quantidades e os valores que entende corretos, com os mesmos códigos utilizados pelo autuante em seus demonstrativos. Em decorrência das diferenças apontadas, a base de cálculo no exercício de 1997 passa a ser de R\$40.058,02 para R\$33.886,90.

Diz ainda que o autuante deixou de reduzir a base de cálculo dos produtos Motobomba pulverizador Jacto Costal, Bomba Mancal, Bomba hidráulica, e que as diferenças apontadas provocam o ICMS cobrado a maior de R\$360,93, correspondente à base de cálculo de R\$2.125,25, valor da redução legal para ajustar a alíquota dos produtos em 8,8%. Quanto ao preço médio apurado, aponta que o autuante também laborou em equívoco, em diversos itens, que especifica, e que resulta em uma diferença de R\$9.499,70 na base de cálculo utilizado pelo autuante.

Quanto ao exercício de 1998, relata o cometimento de equívocos de diversas mercadorias, em que a base de cálculo passa de R\$105.852,93 para R\$88.982,77. Aponta que o autuante deixou de reduzir a base de cálculo dos produtos Pulverizador Jacto Costal, Sabres Oregon, Bomba Branca, Motor de Popa Pescador, Bomba Hidráulica, Reboque, e que estas diferenças provocam o ICMS cobrado a maior no valor de R\$1.156,33, correspondente à base de cálculo de R\$6.801,85, valor da redução legal para ajustar a alíquota dos produtos acima de 8,8%.

Insurge-se contra os preços médios apurados, em diversos itens e conclui que a base de cálculo correta seria de R\$35.064,13.

No que concerne à infração 2, diz que não houve o cometimento da infração, e ressalta que no mês de agosto de 1998, apurou saldo credor de ICMS.

Na infração 3, aponta que não há valores a serem recolhidos, pois o não há ICMS a ser recolhido no mês de agosto de 1998, em que tem um crédito de R\$117,70, e que o autuante não transportou o crédito para o mês de setembro de 1998.

Quanto à infração 4, assevera que todas as notas fiscais estão devidamente lançadas no livro Registro de Entradas, conforme se depreende das fotocópias que acosta ao PAF.

O autuante presta informação fiscal, fls. 423 e 426, e ressalta que ao longo da ação fiscal, a empresa foi intimada quatro vezes, e ainda prorrogou a Ordem de Serviço, por duas vezes. Diz que a transcrição nas notas fiscais de saídas, em boa parte, não descrevia bem as mercadorias saídas, faltando às vezes detalhes na descrição, razão porque optou por proceder à fiscalização de modo geral, a exemplo de rodas, em que englobou todos os modelos. Acata parcialmente os equívocos que foram apontados pela defesa nos exercícios de 1997, mas mantém os preços médios pois encontrado através do Programa SAFA, calculado com base nas notas fiscais de saídas e de aquisições de mercadorias, do último mês. Com relação ao exercício de 1998, reconhece que houve equívocos parciais, na contagem de algumas mercadorias, no que refez o demonstrativo de débito. Quanto à base de cálculo que não foi considerada reduzida, por um lapso, deixou de considerar o incentivo fiscal, das mercadorias constantes do Anexo 5 do atual RICMS, refez os relatórios que constam no novo demonstrativo de débito de fl. 427. Também mantém o preço médio, pelas mesmas razões acima expostas.

Quanto às infrações 2 e 3, aduz que as diferenças existem, conforme folhas 56 e 57 do PAF e mantém a cobrança fiscal em sua inteireza.

Ratifica que o contribuinte tem razão em parte, quanto ao alegado com relação à infração 4, pois realmente as Notas Fiscais n^{os} 90713 e 1912 foram lançadas em 1998, assim como as Notas Fiscais n^{os} 46860, 14009 e 14010 foram lançadas em janeiro de 1999. Corrige as distorções no demonstrativo de fl. 428, o que perfaz o total de R\$1.211,32 de base de cálculo e ICMS de R\$205,93.

Esta 3^a JF diligenciou o presente PAF, à Inspeção de origem, para que o autuado fosse cientificado da informação fiscal, que inclusive modificou a base de cálculo do imposto, com a entrega da mesma e dos demonstrativos de fls. 429 e 448. Procedeu-se ainda à reabertura do prazo de defesa, de 30 dias, em respeito aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa.

O autuado, manifestou-se às fls. 467 e 469, e irredutível com o lançamento, argumentou que não há como se dá validade ao levantamento, levado a efeito pelo autuante, considerando que em sua contestação, demonstrou de forma cristalina, e individualizada cada diferença existente naquele levantamento. Espera que sejam corrigidos, para que, afinal, o Auto de Infração seja julgado Improcedente.

Diante das argumentações suscitadas pelo contribuinte, o PAF foi diligenciado à ASTEC, para que estranho ao feito verificasse se seriam verdadeiros os erros apontados pelo contribuinte, e em caso afirmativo, procedesse à sua correção, manifestando-se, inclusive quanto aos preços médios.

O diligente emite o Parecer ASTEC, n^o 054/2003, de fls. 474 a 477, no qual teceu as seguintes considerações:

Exercício de 1997:

1. Examinou toda a documentação do exercício e constatou algumas distorções nas quantidades apresentadas no demonstrativo de estoques, elaborado pelo autuante e que ainda não tinham sido corrigidas, mesmo após a informação fiscal prestada.
2. Apresentou uma tabela resumo com as indicações das correções de cada item, e apensou ao processo cópias das documentações que lhes deram origem.
3. Com relação aos cálculos dos preços médios, constatou que o procedimento do autuante estava de acordo com o preconizado no RICMS, não carecendo, portanto, de qualquer reparo. Anexa notas fiscais de saídas, que foram utilizadas para os cálculos, para dissipar qualquer dúvida.
4. Com as alterações efetuadas, a omissão de saídas que era de R\$39.570,52, fls. 427 e 443, passou para R\$33.819,94 e ICMS de R\$5.749,39.

Exercício de 1998:

1. Informa que adotou o mesmo procedimento do exercício de 1997.
2. Manteve os cálculos dos preços médios.
3. Concluiu que após as alterações efetuadas, a omissão de saídas que era de R\$103.617,69 passou para R\$93.838,20 e ICMS de R\$15.952,49.

O autuado, cientificado do teor da última diligência, reitera seus argumentos quanto ao preço médio que fora encontrado, haja vista que dentro de cada item levantado existem produtos de

diversos tamanhos e medidas e de diversas marcas e qualidades, e conseqüentemente, com preços também diferenciados, não podendo o preço médio ser encontrado sinteticamente. Aduz que as retificações levadas a efeito em relação aos itens do levantamento quantitativo de estoques de fls. 475 e 476 estão corretas.

VOTO DA RELATORA DA 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

[...]

“Trata-se de Auto de Infração em que estão sendo exigidos o ICMS em decorrência de três irregularidades, além da multa de 10% sobre o valor das mercadorias sujeitas à tributação que ingressaram no estabelecimento, sem o devido registro na escrita fiscal.

Assim, na infração 1 foi detectada através de levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, efetuado nos exercícios de 1997 e de 1998, que o contribuinte omitiu saídas de mercadorias tributáveis, o que justificaria a cobrança que originariamente lhe foi feita de R\$6.809,86 no primeiro exercício fiscalizado e de R\$17.995,00 no exercício de 1998.

Após a realização de diligência, foi constatado que os argumentos expendidos na defesa, eram parcialmente procedentes, razão da modificação da base de cálculo e do ICMS exigido, após as correções que se fizeram necessárias no levantamento original.

Quanto a inconformação do contribuinte, com relação aos cálculos dos preços médios dos produtos, nos dois exercícios, o diligente verificou que estavam corretos, pois elaborados segundo o Programa SAFA, e ademais, confrontou as notas fiscais de saídas originais no que constatou a adequação dos procedimentos para o cálculo daqueles preços médios.

Verifico que o diligente, corretamente, confrontou os cálculos apresentados pelo autuante, às fls. 97 a 102, através do Programa SAFA, onde estão listadas as notas fiscais de saídas emitidas nos último mês do exercício, em que aquelas mercadorias efetivamente foram comercializadas, não podendo ser acatada a inconformação do contribuinte quanto aos preços médios, pois foram calculados de acordo com o art. 60, inciso II, “a”, item 1 do RICMS/97.

Ademais a Portaria nº 445/98, manda que se agrupe por gênero, as mercadorias, quando não puderem ser separadas por espécie, e o procedimento adotado pelo autuante está em conformidade com aquele instrumento normativo, especificamente, art. 3º, inciso III, como segue:

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 a reunir num mesmo item as espécies de mercadorias afins.

Deste modo, coaduno com as retificações que foram efetuadas pelo diligente, das quais inclusive, o autuante e o autuado tiveram ciência e, este último, expressamente, manifestou sua concordância, insurgindo-se apenas quanto aos preços médios. Portanto, a primeira infração deste Auto de Infração, no exercício de 1997 fica com a base de cálculo, de R\$33.819,94 e ICMS de R\$5.749,39, e quanto ao exercício de 1998, a base de cálculo do ICMS perfaz o total de R\$93.838,20 e ICMS de R\$15.952,49.

Na infração 02, foi detectado o recolhimento a menor do ICMS em decorrência de divergências entre os valores lançados no Registro de Saídas de Mercadorias e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de agosto de 1998, no valor de R\$525,52 e ICMS de R\$89,34, calculado à alíquota de 17%.

Da análise dos valores constantes no livro Registro de Saídas e dos lançados no RAICMS, verifiquei que não há divergência entre eles, conforme consta nas cópias de fls. 226 e 377 do PAF, pois foi lançado ambos os livros fiscais o mesmo valor de débito (R\$2.405,69). Deste modo, improcede a autuação relativa a este item.

Quanto à infração 03, refiz o conta corrente do contribuinte, a partir do mês de setembro de 1997, de acordo com as cópias do livro Registro de Apuração do ICMS e, constatei que o autuado possui saldo credor de setembro 97 a agosto de 98, e que no mês de setembro de 1998, o saldo devedor perfaz o total de R\$1.269,33, que foi recolhido em 09/10/98, conforme cópia do DAE de fl. 200. Portanto, não é devida a exigência fiscal deste item.

Com relação à infração 04, o autuante na informação, retificou o “demonstrativo de notas fiscais deixadas de lançar” fl. 428, no qual apurou que o valor total das notas perfaz o total de R\$1.211,32, ao aduzir que “o contribuinte tem razão em parte, quanto ao alegado com relação à infração 04, pois realmente as Notas Fiscais nºs 90713 e 1912 foram lançadas em 1998, assim como as Notas Fiscais nºs 46860,14009 e 14010 foram lançadas em janeiro de 1999”.

Deste modo, o autuante corrigiu as distorções no demonstrativo de fl. 428, o que perfaz o total de R\$1.211,32 de base de cálculo e ICMS de R\$205,93, no que concordo.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.”

RECURSO VOLUNTÁRIO

Devidamente intimado a tomar ciência do resultado do julgamento realizado pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, a empresa apenas irredutivelmente impetrou o presente Recurso Voluntário, arguindo:

1. A empresa na realidade trouxe à lide documento que intitulou Recurso de Embargos de Declaração, conforme consta apensado à fl. 567 do PAF. Entretanto, a administração o intitulou de Recurso Voluntário. O fulcro do Recurso foi à falta de compensação, pelo Estado do valor reconhecido e recolhido pelo autuado constante à fl. 410.

O recorrente requer a homologação dos valores recolhidos, extirpando-os dos valores considerados devidos pela empresa, nos termos vazados nestas razões de Recurso, por ser da mais lúdica e cristalina Justiça.

A PGE/PROFIS forneceu Parecer de fls. 573 e 574, no seguinte teor:

[...]

“Em que pese não contemplar o RPAF a interposição deste Recurso, entendemos que razão possui o recorrente, tendo em vista que da leitura exame procedidos nos autos, não se constata ter sido realizada a argüida compensação, cujo pagamento do tributo no valor de R\$12.893,77, se realizou na data de 31/10/2002, o que lhe assegura o direito de compensação do referido valor.

Ante o exposto, o Parecer da PGE/PROFIS é pelo conhecimento do Recurso interposto que passou a ser Voluntário, pois previsto no RAPF/99 e se presta à reforma da Decisão guerreada como pretendida, para reformar em parte a Decisão da 3ª JF, procedendo a compensação do

valor do imposto recolhido 12.893,77, a ser deduzido do valor de R\$21.701,88, cujo resultado de R\$8.808,11 e seus devidos acréscimos legais, o que constituirá o valor devido, a ser recolhido pelo Recorrente.”

VOTO

Dado ao exame dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que o Recurso Voluntário impetrado pela empresa foi de Embargos de Declaração, e que a administração fazendária com propriedade intitulou-o de Recurso Voluntário, como o Recurso Voluntário tem previsão legal, o fato enseja a retomada da lide.

Assim, acompanho o Parecer PGE/PROFIS de fls. 573 e 574, pelos acertos dos fundamentos esposados, para conceder este voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado. Contudo, deve ser homologado o valor R\$12.893,77, que foi efetivamente pago através de DAE, anexado à fl. 410 quando o recorrente aproveitou o benefício da Lei nº 8.359/02.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **298962.0008/02-4**, lavrado contra **JOSEILDA CARVALHO ANDRADE**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.701,88**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, além da multa de **R\$205,93**, atualizada monetariamente, prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, homologando-se os valores comprovadamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de dezembro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS