

A. I. N° - 205095.0016/02-8
AUTUADO - ÓTICA ERNESTO LTDA
AUTUANTES - ANTONIO FELIX MACEDO MASCARENHAS, UBIRAJARA RIBEIRO LIMA
e TELMA PIRES CIDADE DE SOUZA
ORIGEM - IFEP
INTERNET - 22.07.2003

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0262-04/03

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** OPERAÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigíveis. **b)** SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Não acatada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 05/12/02 para exigir ICMS, no valor de R\$ 6.419,76, em razão da:

01 – falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 2.934,41 relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, 1998 e 1999.

02- falta de recolhimento do ICMS, no valor R\$1.716,48, constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entradas – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício, 2000.

03- falta de recolhimento do ICMS, no valor R\$1.768,87, constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de

maior expressão monetária – a das operações de entradas – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício, em exercício aberto, 2001.

O autuado apresentou defesa, fls. 72 a 93, alegando que todos os seus estabelecimentos foram fiscalizados de uma só vez, tendo sido lavrados 14 Autos de Infração, os quais lhe foram notificados no mesmo dia (17/12/02). Afirma que esse fato não lhe permitiu verificar todos os levantamentos fiscais, porém, daqueles em que foi possível concluir a análise, encontrou inúmeras diferenças. A seguir, às fls 74 a 90, a título de exemplificação, passa a indicar os equívocos cometidos pelos autuantes nos levantamentos quantitativos de estoques dos seguintes estabelecimentos: CNPJ 15.102.833/0001-30, CNPJ 15.102.833/0005-64, CNPJ 15.102.833/0010- 21, CNPJ 15.102.833/0017-06, sendo este último correspondente ao estabelecimento autuado.

Diz que é imperioso que se possibilite ao autuado a juntada de novos demonstrativos e documentos para que se possa buscar a verdade material dos fatos. Requer a realização de revisão fiscal para avaliar os equívocos elencados e para que seja reavaliada a ação fiscal.

Referindo-se aos Autos de Infração de nºs 205095.0016/02-8, 205095.0018/02-0, 205095.0020/02-5 e 205095.0021/02-1, diz que as auditorias de estoque foram do tipo em “exercício aberto”, apesar dos exercícios fiscalizados (1997 e/ou 2001) já estarem encerrados. Cita dispositivo da Portaria nº 445/98 e solicita a nulidade desses lançamentos.

Com relação aos Autos de Infração de nºs 205095.0018/02-0, 205095.0021/01-1 e 205095.0020/02-5, alega que é estranha a acusação de existência de mercadoria em estoque desacompanhada de documentação fiscal, pois os exercícios fiscalizados já estavam encerrados. Diz que não encontrou a justificativa para a base de cálculo consignada nos demonstrativos. Solicita a nulidade desses itens para aqueles Autos de Infração.

Ao final, o autuado protesta pela juntada posterior de outros elementos de prova e ratifica a solicitação de revisão fiscal.

Às fls. 98 a 100, na informação fiscal, os autuantes aduzem que não houve o alegado desequilíbrio entre o tempo de análise dos documentos por parte do fisco e do impugnante, pois os documentos fiscais e os relatórios elaborados na ação fiscal eram apresentados à proporção que os estabelecimentos eram fiscalizados, porém, os Autos de Infração só foram entregues quando foi encerrada a fiscalização do último estabelecimento. Dizem que o autuado não teve interesse em analisar os documentos quando foram devolvidos parcialmente. Afirram que são contra a apresentação posterior de qualquer documento ou levantamento por parte do autuado e, como justificativa, transcreve o § 1º do art. 123 do RPAF/99. Asseveram que não há necessidade de revisão fiscal, uma vez que o autuado não apresentou qualquer indício real de que os demonstrativos elaborados na ação fiscal estivessem em desacordo com a realidade dos fatos. Ao final, solicitam a procedência do Auto de Infração.

O processo foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª Junta de Julgamento Fiscal decidido que o mesmo fosse encaminhado para que os autuantes anexassem os diversos demonstrativos

relacionados, fl.104, devendo a INFRAZ de origem fornecer cópias ao autuado, reabrindo o prazo de defesa em 30 (trinta dias).

A INFRAZ não atendeu a solicitação da diligência, em relação a prazo de 30 (trinta) dias, e o PAF foi enviado novamente para complementação do referido prazo, estabelecido na diligência inicial.

O autuado recebeu cópia dos demonstrativos constantes da Informação Fiscal, fls. 130 e 136, sendo intimado para se manifestar no prazo de 30 (trinta dias), porém, não se pronunciou.

VOTO

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que, os levantamentos dos anos de 1998, 1999 e 2000 foram realizados em exercícios fechados. Em relação ao ano de 2001, conforme esclareceram os autuantes em sua informação fiscal, o contribuinte solicitou baixa de sua inscrição estadual. Por esse motivo o levantamento quantitativo foi realizado no período de 01/01/01 a 31/10/01, sendo correto o procedimento dos autuantes. Neste caso não restou caracterizada a causa para nulidade do auto, também não se observa qualquer erro ou vício que possibilite sua nulidade, em conformidade com o disposto no art.18, do RPAF/99.

Quanto à realização de revisão ou de diligência, entendo que a mesma não é necessária, pois os erros indicados pelo autuado não estão, nem mesmo por amostragem, acompanhados de provas. O art. 147, I, “b”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7629/99, (RPAF/99), diz que deverá ser indeferido o pedido de diligência quando a solicitação for destinada a verificar “fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estejam na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos”. Além disso, o art. 145, do mesmo regulamento, prevê que, ao solicitar a realização de diligência ou perícia fiscal, o contribuinte deverá fundamentar a sua necessidade.

Em relação ao mérito da lide, constatei que os demonstrativos e levantamentos anexados ao PAF, fls. 11 a 69 e 107 a 127, cujas cópias foram entregues ao autuado, estão de acordo com o previsto na Portaria nº 445/98 e comprovam a ocorrência das infrações 01, 02 e 03 do Auto de Infração.

O contribuinte argumenta que, em um mesmo dia, foi notificado de quatorze Autos de Infração lavrados contra seus estabelecimentos, dificultando a sua defesa. Todavia, a legislação tributária estadual não prevê prazo especial de defesa quando diversos estabelecimentos pertencentes a um mesmo titular forem autuados em uma mesma data. Ademais, os demonstrativos integrantes do levantamento quantitativo de estoques foram entregues ao autuado no dia 03/12/02. O Auto de Infração foi entregue ao contribuinte em 17/12/02, conforme recibo às fls. 4, e o prazo de defesa foi reabertura por mais trinta dias, fl. 130. Dessa forma, fica provado que foi concedido ao autuado o prazo bastante superior ao previsto da lei para se defender, não havendo assim o alegado cerceamento do direito de defesa.

O contribuinte, em sua defesa, alega que os autuantes cometem diversos equívocos, porém, não apresentou qualquer documento fiscal para comprovar seus argumentos, o que não elide a acusação.

Deixo de analisar os argumentos defensivos em relação aos Autos de Infração de números 205095.0015/02-1, 205095.0018/02-0, 205095.0020/02-5, 205095.0021/02-1 (relativos a exercícios abertos) e nºs 205095.0018/02-0, 205095.0021/01-1 e 205095.0020/02-5 (referentes a mercadorias em estoques), pois os mesmos não possuem correlação com o presente PAF.

Assim, entendo que as infrações em lide estão devidamente caracterizadas, sendo correto o procedimento dos auditores autuantes.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **205095.0016/02-8**, lavrado contra **ÓTICA ERNESTO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.419,76**, sendo R\$4.650,89, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios e R\$1.768,87, acrescido de idêntica multa e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR