

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

4ª 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. Afirmam 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 INFAZ de origem fornecer cópias ao autuado, reabrindo o prazo de defesa em 30 (trinta dias).

A INFAZ 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 cometeram 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 n^{os} 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 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração n° **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 n° 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