

A. I. N° - 108883.0005/03-9
AUTUADO - CRIS & CO CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - PAULO JOSÉ ARAPONGA DÓRIA
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 07. 08. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0286-04/03

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 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. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 05/06/2003, exige ICMS no valor de R\$246.932,23, em razão da falta de seu recolhimento, relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis sem emissão de documentos fiscais e sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (2000 e 2001), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas omitidas.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal em sua defesa, fls.189 a 195 dos autos, inicialmente, alegou irregularidades no levantamento físico do estoque, a saber:

- a) Não escrituração nos demonstrativos quantitativos de toda documentação fiscal de saídas emitidas pela empresa nos períodos fiscalizados;
- b) Apuração da base de cálculo sem alcançar a totalidade dos documentos fiscais de mercadorias utilizadas no período escolhido para levantamento do preço médio.

Em seguida, no tocante às entradas de mercadorias nenhuma dúvida existe quanto a sua consistência.

Sobre a base de cálculo, diz que deve expressar a verdade real dos valores monetários a ela relativos, enquanto no que diz respeito ao quantitativo, para a sua validade, carece de exatidão em suas quantidades, bem como no somatório dos seus resultados.

De acordo com o autuado, a exigência fiscal é incerta, em razão das irregularidades quantitativas e na apuração da base de cálculo. Diz que no procedimento ficou comprovado que as entradas de camisas e calças representam valores superiores a 70% do total comercializado pela empresa.

Salienta que em função da variedade de marcas e preços dos referidos produtos, não admite o seu levantamento de forma genérica, sendo necessário a sua separação por tipo e preço, uma vez que o sistema de controle de saída montado pelo Fisco e utilizado pela empresa permite tal apuração.

Argumenta que o seu estoque, no caso de camisas era formado, conforme demonstrativo anexo, de produtos populares em cerca de 60% em um exercício, enquanto no outro chegou a 70%, cujos preços de aquisições variaram de R\$5,00 a R\$10,00, sendo que nas suas saídas o preço praticado variava entre R\$14,00 e, no máximo em R\$19,90. Aduz, no entanto, que ao referido produto foi atribuído o preço médio pelo autuante nos valores de R\$57,00 e R\$ 52,00, cuja exigência é injusta, indevida, além de não permitir a empresa liquidar o débito, por ser incompatível com a sua situação financeira e patrimonial.

Com referência ao item calça, alega que a situação é a mesma, oportunidade em que demonstrou à fl. 192, as distorções que entende ter ocorrido na ação fiscal, além de alegar que o mesmo ocorreu em relação a outros artigos levantados, fato que implica em invalidade no embasamento para a lavratura do Auto de Infração. Aduz que em razão da sua incerteza, leva o lançamento a nulidade plena. Transcreveu à fl. 193, comentários sobre o princípio da estrita legalidade tributária e diz que o autuante aplicou à empresa exigência elevada para o pagamento do imposto, ao apurar ilegalmente o preço médio dos produtos comercializados, oportunidade que citou o teor do art. 142, do CTN, em apoio ao alegado.

Ao concluir, requer o acatamento de sua impugnação, para julgar improcedente o Auto de Infração e, caso vencida a preliminar, a sua nulidade.

O autuante ao prestar a sua informação fiscal, fls. 396 a 399 dos autos, descreveu, inicialmente, o motivo da lavratura do presente Auto de Infração, bem como fez um resumo das alegações defensivas.

Em seguida, aduziu que o trabalho fiscal foi embasado nos documentos apresentados pela empresa, ou seja, nas notas fiscais de entradas, de saídas e nos cupons de ECF, não procedendo, portanto, a alegação defensiva, segundo a qual não foi verificada toda a documentação fiscal de saída. Aduz, se acaso existisse algum documento não computado, deveria ser o mesmo juntado por ocasião da impugnação ao lançamento, porém, como não o fez, o autuado abdicou do seu direito.

Sobre o levantamento quantitativo de estoques, em que a empresa apresentou a sua versão com números divergentes dos apurados na ação fiscal, observou que no demonstrativo de fl. 370, existem diferenças nas saídas dos itens relacionados, fato que comprova as omissões. Diz que antes da autuação, concedeu um prazo ao autuado, para que fossem conferidos pela contabilidade todos os levantamentos e somente após a conferência, a qual não detectou erros, é que foi lavrado o Auto de Infração.

Com referência à alegação do autuado sobre a base de cálculo, esclarece que foi calculada levando em conta os preços das saídas das mercadorias praticadas pela empresa no mês de dezembro de cada exercício fiscalizado, conforme demonstrativos às fls. 54 a 85 e 125 a 147, em obediência ao disposto no art. 60, II, “a”, item 1, do RICMS/97.

Continuando em sua informação, o autuante disse que, no levantamento efetuado, apurou tanto omissão de entradas como de saídas, tendo cobrado o imposto somente sobre as saídas.

No tocante ao questionamento do autuado quanto aos preços médios aplicados aos itens camisa e calça, os quais segundo a defesa, com base nas notas fiscais e cupons fiscais examinados, os seus preços variavam entre R\$14,00 e R\$19,90 para as camisas e com valor inferior a R\$25,00 para as calças, aduz não proceder. Como prova, diz que verificou a existência no ano de 2000 de saídas de

camisas com preço unitário de R\$120,00, R\$130,00, R\$140,00 e de até R\$170,00, enquanto no item calças o seu preço atingiu a importância de até R\$190,00 (ver fls.62 e 61). De igual modo, no ano de 2001, também constatou valores semelhantes, quais sejam, camisas com preços de R\$120,00, R\$125,00, R\$140,00 e R\$170,00 (fls. 136 e 170 dos autos) e calças com preços de R\$110,00, R\$115,00, R\$120,00 e de até 205,00 (fls. 130 dos autos).

Argumenta que, em função dos preços acima, a média dos preços das mercadorias se elevaram, não procedendo, portanto, o argumento do autuado de que a fiscalização aumentou os preços para majorar o valor do imposto cobrado.

Quanto às cópias de notas fiscais anexadas pelo autuado relativo ao ano de 2000, onde grifou os preços dos produtos, esclarece que as mesmas tratam-se de transferências da sua matriz no período de janeiro a dezembro, cujos preços nelas consignados são de custo e não de vendas.

Com relação aos outros itens levantados, o autuante disse que não foi objeto de impugnação pela empresa, o que o leva a crer que o montante do imposto cobrado é o efetivamente devido.

Sobre a separação dos produtos por tipo, marca, modelo, para efeito de contagem, salienta que tal separação aumentaria o “quantum” devido, uma vez que a junção dos itens formando “grandes grupos”, como foi feita pela ação fiscal, beneficiou o contribuinte.

Ao concluir, disse que existe de fato a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, pelo que submete o resultado do seu trabalho à apreciação do CONSEF.

VOTO

O fundamento da autuação foi em razão do autuado, omitir saídas de mercadorias tributadas, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoque de mercadorias em exercício fechado.

Para instruir a ação fiscal, foram anexadas pelo autuante aos autos às fls. 9 a 185, as xerocópias do livro Registro de Inventário, com os estoques inventariados em 31/12/2000 e 31/12/2001, os levantamentos das entradas, das saídas, do cálculo do preço médio, bem como dos demonstrativos das omissões.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, sob o argumento de que o presente lançamento contém vícios na sua elaboração, por entender que o procedimento do autuado foi em consonância com a legislação.

Ademais, observei que a presente autuação não se enquadra em nenhum dos incisos e suas alíneas do art.18, do RPAF/99.

Adentrando no mérito da autuação e após analisar as peças que compõem o PAF, constato razão não assistir ao autuado, pelos seguintes motivos:

I - Em relação à alegação defensiva da não inclusão pelo autuante no levantamento realizado da totalidade das saídas das mercadorias arroladas na ação fiscal, efetuadas através de notas e cupons fiscais, entendo sem nenhum fundamento. É que o autuado não juntou em sua defesa nenhuma relação indicando os documentos fiscais não computados, tampouco anexou cópias dos referidos documentos, em apoio ao alegado;

II - Com referência à base de cálculo apurada pelo autuante, observei que foi embasada no RICMS/97, em seu art. 60, II, “a”, item 1, ou seja, com base no preço médio das mercadorias praticado pelo contribuinte no último mês em que as mesmas foram comercializadas nos períodos fiscalizados;

III - Acerca da alegação defensiva, segundo a qual o levantamento quantitativo foi efetuado por gênero e não por tipo, não procede, uma vez que o autuado não demonstrou através de planilhas e

de documentos tal possibilidade. De acordo com o disposto no inciso III, do art. 2º, da Portaria nº 445/98, 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, procedimento que foi adotado pelo autuante no presente lançamento.

Com base na explanação acima, considero correta a ação fiscal, já que as diferenças apuradas através de levantamento quantitativo e por espécie de mercadorias em exercícios fechados constituem em comprovação suficiente da realização de operações de vendas desacobertas das notas fiscais correspondentes, de uso obrigatório para documentá-las, implicando, com tal procedimento, na falta de recolhimento do ICMS.

Ante o 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 nº 108883.0005/03-9, lavrado contra **CRIS & CO CONFECCÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$246.932,23**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de julho de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR