

A. I. N° - 170623.0005/00-3
AUTUADO - DINNI CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - SUELI SANTOS BARRETO
ORIGEM - INFAZ BROTAS
INTERNET - 21.10.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0412/01-03

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS E CONSEQÜENTEMENTE SEM LANÇAMENTO NA ESCRITA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Questionado o critério adotado pelo fisco, ao fazer o levantamento por gêneros, e não por espécies de mercadorias. Em caso de impossibilidade técnica de fazer-se o levantamento quantitativo por espécies, é admissível, excepcionalmente, o levantamento por gêneros (Portaria n° 445/98, art. 3º, III). Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/10/00, acusa a falta de recolhimento de ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o lançamento na escrita do estabelecimento, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias. Imposto lançado: R\$ 48.830,94. Multa: 70%.

O contribuinte apresentou defesa alegando cerceamento de defesa, reclamando que não recebeu cópias dos demonstrativos de apuração dos preços médios unitários das mercadorias. Também questiona o critério adotado no levantamento fiscal para identificação de cada tipo de mercadoria objeto do exame quantitativo de estoque, protestando que não foi feita a padronização das mercadorias por gênero, espécie e unidade de medida, tendo o trabalho fiscal se limitado ao levantamento apenas por gênero, contrariando orientação da Instrução Normativa n° 310/90. Diz que a empresa mantém o controle dos estoques, das entradas e das saídas por espécies, inclusive com codificação das mercadorias (como prova, anexou cópias de documentos, colhidas por amostragem). Aduz que a documentação se encontra à disposição do fisco. Argumenta que a generalização adotada pela autuante implica distorção dos preços médios, pois cada espécie de mercadoria tem preços distintos. Cita decisões deste Conselho em casos análogos. Argumenta que, na forma como foi feito o levantamento fiscal, é impossível a conferência dos números e a apresentação de demonstrativos para serem contrapostos aos da fiscalização, em virtude dos vícios assinalados. Requer que, não sendo acatada a nulidade, seja determinada a revisão do lançamento por fiscal estranho ao feito, a fim de serem esclarecidos os aspectos questionados.

Ao prestar a informação, a auditora contrapõe que a culpa pelo levantamento genérico é da própria empresa, que, ao discriminar as mercadorias em função dos respectivos códigos, não o faz com precisão. Segundo a auditora, a empresa se preocupa em discriminar detalhadamente as mercadorias nas saídas, muito provavelmente para um controle interno, não fazendo o mesmo no inventário. A auditora conclui dizendo não ter como analisar as transações comerciais se o tratamento é diferenciado, e por conta disso “foi necessário funilar as informações, no que era possível ser tra-

balhado”. A auditora conclui a informação sugerindo que a empresa decodifique suas mercadorias para que o fisco possa efetuar a revisão.

Em face das considerações finais da informação fiscal, esta Junta, na sessão de 21/2/01, determinou que a auditora responsável pela ação fiscal originária intimasse a empresa no sentido de efetuar a decodificação dos produtos, de modo a atender ao seu pleito, isto é, que o levantamento fiscal fosse efetuado por espécies de mercadorias, e não por gênero.

A diligência não foi cumprida, alegando a auditora que o contribuinte não teria atendido à intimação para entrega dos elementos necessários para decodificar as mercadorias.

Como não consta nos autos que o contribuinte tivesse sido intimado para fornecer os elementos necessários à decodificação, a Junta decidiu, na sessão de 10/9/01, determinar nova diligência, a ser cumprida pela própria auditora ou por fiscal estranho ao feito, a critério da repartição competente, para que a solicitação feita na diligência anterior fosse atendida.

A ASTEC designou o auditor Edgar Pessoa para fazer a revisão. Como o parecer do auditor se apresentou inconcluso (fls. 245/247), o processo retornou à ASTEC, para as devidas providências. Foi solicitado que o revisor emitisse sua opinião técnica acerca da consistência ou não do levantamento fiscal.

O revisor manifestou-se dizendo que uma folha do seu parecer havia sido extraviada (fl. 248). Anexou outra cópia, integral (fls. 324/327). Informa que, atendendo à determinação da Junta, intimou o contribuinte a proceder à decodificação das mercadorias objeto do levantamento quantitativo (fl. 248-A). Diz que, tendo verificado as Notas Fiscais de entradas e saídas, bem como o livro de inventário, constatou que os documentos de entradas e saídas estão codificados, sendo que no exercício de 1998, em relação às saídas, as Notas estão codificadas mediante anotações feitas a lápis desde a Nota Fiscal 17735 até a 20000. Os estoques no Registro de Inventário referente ao ano de 1997 não estão codificados, mas os de 1998 e 1999 estão, porém há um problema, pois na passagem de um exercício para outro houve mudança de códigos, havendo algumas mercadorias que não estão codificadas, fato que impossibilita o levantamento quantitativo na forma pretendida pela defesa. Dá exemplos de mercadorias que mudaram de código. Conclui dizendo considerar consistente o trabalho desenvolvido pela fiscalização.

Dada vista do parecer da ASTEC ao sujeito passivo, este apresentou impugnação dizendo reiterar todos os termos da defesa, inclusive as questões prejudiciais levantadas, alegando que continua aguardando que lhe sejam entregues cópias dos demonstrativos da apuração dos preços médios unitários. Protesta também quanto à ausência de padronização das mercadorias por espécies.

Na sessão de 9/7/03, esta Junta decidiu que se remetessem os autos em nova diligência para que fossem entregues cópias dos demonstrativos fiscais ao contribuinte, reabrindo-se o prazo de defesa, ficando a outra preliminar para ser decidida como questão de mérito.

A diligência foi cumprida.

O autuado deu entrada em instrumento reclamando que os demonstrativos que afinal lhe foram entregues provam que a ação fiscal pecou ao agrupar, por gênero, espécies de mercadorias diversas, apurando-se por isso “médias genéricas” de preços, o que implica distorções graves, afetando de vício insanável um dos elementos básicos do tributo, a base de cálculo. Alega que existem variações significativas nos preços unitários que vão de 50% a 300%, em alguns casos superando 500% e até 1000%. Quando agrupadas as mercadorias por gênero, essas diferenças se refletem na obtenção dos preços médios, de modo que jamais poderiam determinar, como manda a lei, as “médias unitárias”. Argumenta que havia condições para ser feito o levantamento por espécies, pois as mercado-

rias são codificadas. O fato de em relação a algumas mercadorias ter havido mudanças de códigos não inviabiliza, a seu ver, o levantamento específico, pois estão perfeitamente identificadas as mercadorias cujos códigos foram modificados de um ano para outro. Pondera que, para ser feita a auditoria por espécies, basta que se disponha dos dados relativos aos dois códigos. Conclui dizendo não haver razão para que se adote o “princípio da salvabilidade do Auto”. Aponta duas decisões, uma da 4ª Junta e outra da 1ª Câmara, em que os procedimentos foram considerados nulos em situações que considera análogas.

VOTO

O imposto exigido nestes autos foi apurado através de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias. A auditora não forneceu cópias dos demonstrativos fiscais ao sujeito passivo, como manda o art. 46 do RPAF. O atuado questionou esse fato como preliminar. Foi, contudo, em diligência posterior, determinada a entrega de cópias dos aludidos demonstrativos, com reabertura do prazo de defesa.

Uma segunda preliminar diz respeito ao fato de o levantamento quantitativo ter englobado algumas mercadorias por gênero, como se compusessem o mesmo tipo de mercadoria, e não por espécie, na forma prevista na Portaria nº 445/98.

Em se tratando de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias, como indica o próprio nome do procedimento, o levantamento deve levar em conta as “espécies” de mercadorias, não os gêneros.

No entanto, o art. 3º, III, da supracitada portaria admite que se proceda, excepcionalmente, ao levantamento quantitativo por gêneros, “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...”.

No caso em exame, esta Junta determinou que fosse intimada a empresa no sentido de efetuar a decodificação dos produtos, de modo a atender ao seu pleito, isto é, que o levantamento fiscal fosse efetuado por espécies de mercadorias, e não por gênero.

O fiscal designado pela ASTEC para cumprir a diligência informou que, atendendo à determinação da Junta, intimou o contribuinte a proceder à decodificação das mercadorias objeto do levantamento quantitativo (fl. 248-A). Aduz que, tendo verificado as Notas Fiscais de entradas e saídas, bem como o livro de inventário, constatou que os documentos de entradas e saídas estão codificados, sendo que, no exercício de 1998, em relação às saídas, as Notas estão codificadas mediante anotações feitas a lápis desde a Nota Fiscal 17735 até a 20000. Os estoques no Registro de Inventário referentes ao ano de 1997 não estão codificados, mas os de 1998 e 1999 estão, porém há um problema, pois, na passagem de um exercício para outro, houve mudança de códigos, havendo algumas mercadorias que não estão codificadas, fato que impossibilita o levantamento quantitativo na forma pretendida pela defesa. Dá exemplos de mercadorias que mudaram de código.

Se não há como fazer-se o levantamento por espécies, admite-se o levantamento por gênero.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **170623.0005/00-3**, lavrado contra **DINNI CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 48.830,94**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

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

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA