

A. I. N° - 269103. 0026/02-7
AUTUADO - REI DOS VIDROS LTDA.
AUTUANTE - PAULO DANILO REIS LOPES
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 23. 11. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0450-04/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença nas quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Efetuada correção no cálculo do imposto. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 10/09/2002, exige ICMS no valor de R\$45.534,77, relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal, fls. 442/446 dos autos, transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal, bem como citou os dispositivos do RICMS/97 tidos como infringidos e da multa aplicada, com base na Lei nº 7.014/96.

Em seguida, alegou que o levantamento procedido pelo autuante contém erros quanto aos preços unitários das entradas e saídas de mercadorias, os quais apontou à fl. 443, além do que o preço médio teve como base as operações realizadas no mês de dezembro, ao invés do preço médio anual.

Prosseguindo em seu arrazoado, com base na Lei Complementar nº 87/96, aduz que o fato gerador do imposto na hipótese de circulação de mercadoria promovidas por comerciantes, produtores ou industriais, é a saída da mercadoria do estabelecimento, cuja base de cálculo a ser aplicada é o valor da operação, o que não ocorreu na presente autuação.

Argumenta que os valores obtidos para determinação da base de cálculo, foram com base nas operações realizadas no mês de dezembro, sem levar em conta as notas fiscais de entradas e saídas do exercício.

Salienta não ser possível arbitrar valores para produtos cuja saída se presume, sem se determinar as quantidades efetivamente saídas, bem como o preço médio de cada uma. Diz que para o arbitramento ter legitimidade, deveria levar em conta, o custo correspondente apurado por meio das notas fiscais de entradas ou pelo livro Registro de Inventário e não com base nos valores apurados no mês de dezembro/01.

Alega que o levantamento fiscal é uma presunção de saídas realizadas sem a emissão de documentos e não uma situação fática na qual a saída esteja efetivamente comprovada.

Esclarece que em virtude dos equívocos detectados, a empresa está procedendo a uma revisão geral nos levantamentos realizados pelo autuante, que envolve a conferência de cada dado em confronto com os documentos que lhes deram origem, cujo trabalho não foi possível concluir no prazo estabelecido para apresentação da defesa, em razão das dificuldades inerentes à estrutura de uma pequena empresa.

Protesta pela juntada oportuna dos dados que vierem a serem apurados, especialmente dos que possam dizer respeito a novas e eventuais discrepâncias.

Ao concluir, pede a decretação da improcedência do Auto de Infração.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 457/58 dos autos, inicialmente, descreveu os fatos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração, bem como fez um resumo das alegações defensivas.

Em seguida, argumentou que pelas alegações da defesa, fica demonstrado que o autuado desconhece totalmente a legislação do ICMS ou procrastina para ganhar tempo.

Segundo o autuante, o art. 60, II, “a”, 1, do RICMS, cujo teor transcreveu, não deixa dúvida que o seu procedimento está correto, já que o cálculo do preço médio (fls. 32/34 do PAF), foi com base nas notas fiscais de vendas emitidas no mês dezembro do exercício fiscalizado.

Quanto à alegação do autuado de que houve erros de valores do preço unitário em cinco notas fiscais digitadas, aduz que realmente ocorreu, os quais são perfeitamente aceitáveis, quando se digita milhares de notas fiscais.

Salienta que a alegação acima, não invalida absolutamente em nada o resultado final do trabalho, bem como não altera o valor do crédito reclamado, já que os erros de digitação referem-se a preços unitários consignados em notas fiscais emitidas nos meses de fevereiro, maio e julho/2001, portanto, muito distantes do mês que deve ser levado em consideração para apuração do imposto devido, que é o mês de dezembro.

Acerca do questionamento do autuado, em que alega arbitramento e afirma que houve uma presunção de saídas sem documentação fiscal, diz que o mesmo demonstra mais uma vez o desconhecimento das normas do ICMS.

De acordo com o autuante, o roteiro auditoria de estoques não é arbitramento e muito menos presunção de omissão, pois se trata de um levantamento realizado com base nos documentos fiscais fornecidos pelo próprio contribuinte, ou seja, notas fiscais de entradas, de saídas e no livro Registro de Inventário.

No tocante as considerações finais do autuado, onde alega falta de tempo e protesta pela juntada posterior de dados, diz que o mesmo tomou ciência do Auto de Infração em 12/09/2002, tendo apresentado a sua impugnação em 10/10/2002, ou seja, 28 dias após, portanto, é inaceitável tal alegação.

Ao finalizar, diz manter os termos da autuação e que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

O fulcro da autuação foi em razão do autuado haver omitido saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.

Para instruir a ação fiscal, o autuante fez a juntada aos autos às fls. 15 a 437, além de outros documentos, das cópias do livro Registro de Inventário com os estoques existentes em 31/12/99, 31/12/00 e 31/12/01, dos levantamentos das entradas, das saídas, do cálculo do preço médio, do demonstrativo de estoque e de cópias de notas fiscais de compras e de saídas.

Com referência à defesa formulada, entendo que razão não assiste ao autuado, pelos seguintes motivos:

I - Em relação ao argumento do autuado de que o levantamento procedido pelo autuante contém erros quanto aos preços unitários das entradas e saídas, os quais apontou à fl. 443, considero sem nenhum fundamento, já que o autuante apesar de admiti-los em sua informação fiscal, ressaltou que os erros de digitação, por se reportar a preços praticados nos meses de fevereiro, maio e julho/2001, não tiveram qualquer influência na apuração do imposto devido, que levou em consideração o preço médio do mês de dezembro/2001;

II - Com referência a alegação defensiva em que o autuado questiona o preço médio atribuído pelo autuante com base nas notas fiscais de saídas do mês de dezembro/01, quando, no seu entendimento, o correto seria o preço médio anual, entendo que a mesma não tem respaldo na legislação do ICMS. É que de acordo com o disposto no art. 60, II, "a", 1, do RICMS/97, apurando-se omissão de saídas, deve ser aplicado para determinação da base de cálculo do imposto, o preço médio de saídas praticado pelo contribuinte no último mês em que a mercadoria houver sido comercializada no período objeto da autuação.

Ao compulsar os demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 33/34 dos autos, constatei que o autuante calculou o preço médio com base no dispositivo supra, não procedendo, portanto, a alegação defensiva.

Quanto ao argumento do autuado de que o prazo de trinta dias para apresentação de defesa é exíguo, oportunidade em que protestou pela juntada oportuna de outros dados que vierem a serem apurados, esclareço não merecer a minha acolhida, haja vista o disposto no art. 123, do RPAF/99, que tem a seguinte redação;

“Art. 123 – É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento, medida ou exigência fiscal na esfera administrativa, aduzida por escrita e acompanhadas das provas que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, no prazo de trinta dias, contado da intimação”.

Tendo em vista que o autuado não trouxe em sua defesa qualquer levantamento ou demonstrativo de sua autoria para contrapor aos que foram elaborados pelo autuante, considero caracterizada a infração, já que as diferenças apuradas mediante levantamento quantitativo de estoque, se constitui em comprovação suficiente da realização de operações sem a emissão de notas fiscais, de uso obrigatório para documentá-las, implicando, com tal procedimento, na falta de recolhimento do imposto correspondente.

Ressalto, outrossim, que o autuante incorreu em equívoco no que diz respeito ao valor do crédito fiscal a que faz jus o autuado, face à sua condição de inscrito no Cadastro de ICMS como Empresa de Pequeno Porte, já que levou em consideração o percentual de 7% sobre o preço médio das entradas, ao invés de 8% sobre o total das saídas, que é mais benéfico ao contribuinte, conforme disposto no art. 19, § 1º, da Lei nº 7.357/98, com a nova redação dada pela Lei nº 8.534/02.

Após a correção do equívoco, o valor do imposto devido fica reduzido para a importância de R\$33.679,38, conforme demonstrativo a seguir:

Valor da omissão	ICMS devido	Crédito fiscal de 8%	ICMS a recolher
------------------	-------------	----------------------	-----------------

374.215,36	63.616,61	29.937,23	33.679,38
------------	-----------	-----------	-----------

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no importe de R\$33.679,38.
RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269103.0026/02-7**, lavrado contra **REI DOS VIDROS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$33.679,38**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de novembro de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA