

PROCESSO - A. I. Nº 207108.0015/04-2
RECORRENTE - CENTRAL DE ALIMENTOS DO NORDESTE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0025-02/05
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 03/06/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0176-11/05

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Exigência do imposto sobre as entradas não declaradas, com base na presunção legal de que foram adquiridas com receitas decorrentes de operações não contabilizadas. Exigência subsistente. **b)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM DOCUMENTOS FISCAIS EM VALOR SUPERIOR A OMISSÃO DE ENTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatada a insubsistência parcial da omissão de saídas, remanesce o valor relativo à omissão de entradas, por ser de maior expressão monetária. Modificada a Decisão recorrida, quanto a este item. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente de Recurso Voluntário foi interposto pelo recorrente contra a Decisão da 2ª JJF, que julgou o Auto de Infração Procedente em Parte – Acórdão JJF nº 0025-02/05 – lavrado para exigir imposto no valor de R\$10.361,69, apurado através de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, sendo R\$7.399,38 decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, relativa ao exercício de 2002, e R\$2.962,31 pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis, inerente ao exercício de 2001.

A Decisão recorrida é de que, após análise da documentação e dos equívocos apontados na defesa, remanesce integralmente a exigência de R\$7.399,38, relativa ao exercício de 2002 (infração 1), e parcialmente a segunda exigência, no valor de R\$2.747,66, referente ao exercício de 2001.

Irresignado com a Decisão proferida o sujeito passivo interpõe Recurso Voluntário, às fls. 848 a 854 dos autos, no sentido de que seja decretada a nulidade do Auto de Infração, onde aduz que a sua impugnação não foi adequadamente analisada pela 2ª JJF, do que passa a tecer as seguintes alegações:

1. Aduz que escritura as mercadorias em estoque com especificações que permitem sua perfeita identificação, de acordo com o art. 330 do RICMS, o que não foi levado em consideração pelo autuante nem pela JJF, mantendo a auditoria de estoque pela soma dos itens. Assevera que o procedimento adotado não é o correto e não deve ser o utilizado. Exemplifica com o item “Maionese” que foi apurado com a especificação “Várias”. Destaca a existência de quatro tipos de maionese (vidro de 250g; latas ou baldes de 3kg e saches de 8g), do que entende inconsistente a apuração procedida diante de tal uniformização, como também em razão das irregularidades apontadas às fls. 316 a 318 dos autos.
2. Destaca que por ocasião da interposição da defesa administrativa foi anexada a relação das mercadorias constantes item a item, no seu estoque de 31/12/2002 e toda a movimentação de entradas e saídas do período, para que fosse refeita a fiscalização de forma correta, pois não há como apurar irregularidades somando-se médias em “estoque” com preço,

embalagens e qualidades diferentes. Cita, a título de exemplo, o estoque inicial de leite em pó de 310 caixas, as quais foram consideradas no levantamento fiscal como 486 caixas.

3. Assim, entende que o fato imponible não existe, pois não houve a subsunção do fato à lei, no tocante à base de cálculo, que é um dos componentes essenciais para a apuração do tributo, do que invoca o princípio da proporcionalidade e cita doutrina, destacando que a jurisprudência do STF consagra sua aplicabilidade, uma vez que a autuação fiscal é irrazoável, na medida que adotou premissas inexistentes para concluir pela prática de irregularidades, caracterizando um afronto ao subprincípio da adequação e, por consequência, ao princípio da proporcionalidade, tornando “írrita” a referida Resolução.

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, ressalta que os argumentos trazidos pelo recorrente são insuficientes a proporcionar a reforma da Decisão de 1ª Instância, a qual entende está correta e que o Recurso Voluntário interposto não deve ser provido, pois traz os mesmos argumentos apresentados em sua manifestação inicial, os quais foram analisados e rebatidos um a um pelo julgamento realizado, destacando que as nulidades argüidas se confundem com as razões de mérito no sentido de que o levantamento considerou mercadorias da mesma espécie, porém com unidades e peso diferentes. Ressalta que o ilustre julgador de 1ª Instância fez as correções e adaptações necessárias ao levantamento realizado e trouxe ao julgamento novos demonstrativos, os quais, no Recurso Voluntário, não foram aduzidas razões que os impugnassem, ao contrário, todas as falhas apontadas no Recurso já foram sanadas. Assim, entende que as razões oferecidas pelo recorrente são inócuas, inaptas para proporcionar a modificação do julgamento, do que opina que não deve ser Provido o Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente devo ressaltar que, ao contrário do que afirma o recorrente, as razões de defesa foram apreciadas e parcialmente acolhidas quando da Decisão de 1ª Instância, conforme se pode constatar às fls. 835 a 838 dos autos, sendo naquela oportunidade elaborados demonstrativos analíticos das repercussões dos equívocos cometidos pelo autuante, os quais foram apontados pelo contribuinte (fls. 316 a 318 do PAF).

Contudo, no tocante ao item “Macarrão 20X500” foi consignado na Decisão recorrida que as notas fiscais apresentadas pelo sujeito passivo, às fls. 335 a 349 dos autos, foram todas elas consideradas no trabalho fiscal, às fls. 22, 23, 25, 30, 31, 34, 36, 37, 38 e 41, sendo feita a conversão de kilos para fardos a razão de 1/20, pois todo o levantamento considerou a unidade “fardo”.

Porém, o fato de o autuante converter o macarrão de kilos em fardo a razão de 20/1, inerente às notas fiscais às fls. 335 a 346 do PAF, acarretou nos equívocos apontados pelo recorrente, às fls. 317 e 318, eis que considerou pela metade as quantidades constantes nos documentos fiscais, uma vez que a conversão correta seria de 10/1, já que a embalagem deste produto é de 20X500gr, ou seja, 10kg igual a um fardo.

Assim, quanto a este item, procede a alegação do recorrente, uma vez que não foi assim entendido na Decisão recorrida, devendo ser acrescentado às “Saídas c/ Notas Fiscais” de 4.347,05 fardos a quantia de 2.185,05 fardos, o que totaliza uma “Saída Com Notas Fiscais” de 6.532,1 fardos, a qual confrontada com o total de “Saídas Reais” de 6.535 fardos resulta na “Saída Sem Notas Fiscais” de 2,9 fardos de macarrão, que ao preço unitário de R\$17,73, acarreta na base de cálculo de R\$51,41 e no ICMS de R\$3,60.

Portanto, quanto à segunda infração, relativa à omissão de saídas de mercadorias tributáveis no exercício de 2001, a base de cálculo do item Macarrão Comum que na Decisão recorrida era de R\$38.792,35 passa a ser de R\$ 51,41, reduzindo o débito exigido nesta infração de R\$2.747,66 para R\$35,79.

Todavia, como a acusação fiscal da segunda infração consigna a existência de omissão de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas omitidas, inerentes ao exercício de 2001, verificada a insubsistência quase que integral da exigência relativa à omissão de saídas,

remanesce a exigência relativa à omissão de entradas, conforme apurada na Decisão recorrida, cuja base de cálculo é de R\$1.448,62, inerente aos itens “Sabão em Pó” (R\$928,62) e “Arroz” (R\$520,00), os quais não foram objeto de impugnação pelo recorrente. Assim, remanesce o valor exigido na segunda infração de R\$194,26.

Relativo à primeira infração, com base na presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, procedida no exercício de 2002, decorrente da constatação de omissão de entradas a maior do que as saídas omitidas, a única alegação apresentada pelo sujeito passivo foi quanto ao estoque inicial de leite em pó considerado pelo autuante de 486 caixas, quando o correto seria de 310 caixas, o que foi acatado na Decisão recorrida, porém em nada interferindo no resultado por se tratar de item relativo à omissão de saídas, a qual não foi objeto de exigência fiscal em primeiro plano. Assim, mantém-se a exigência original de R\$7.399,38 de ICMS.

Por fim, cabe analisar a razão recursal de que a autuação deveria ter adotado o procedimento contido no art. 3º, incisos I e II da Portaria nº 445/98, do que vislumbra, o recorrente, flagrante violação ao princípio da legalidade tributária a apuração do estoque pela soma dos itens. Anexa relação de mercadorias e cópia do livro Registro de Inventário.

A JJF se pronunciou aludindo que os documentos referentes à movimentação de estoques do período não servem para elidir o trabalho fiscal por se tratar apenas de planilhas de controles de estoques.

Observe, às fls. 351 a 356 dos autos, que o contribuinte escriturou seu livro Registro de Inventário com as devidas especificações. Porém, consoante com o mesmo dispositivo legal por ele anteriormente citado, o art. 3º da Portaria nº 445/98, em seu inciso III, estabelece que quando determinada mercadoria comporte vários subgrupos ou diversas referências, deve-se fazer o agrupamento de cada item de forma a reunir num mesmo item todas as espécies de mercadorias afins.

O levantamento de estoque foi realizado aglutinando as diversas marcas de: Papel Higiênico, Amaciantes de Roupas, Leite em Pó, Macarrão, etc. Tal procedimento tem previsão legal e em nada prejudica o contribuinte, pois, quando necessário, as diversas unidades foram também convertidas em um padrão específico, a exemplo de macarrão que foi utilizada a medida em fardos, conforme anteriormente analisado, sendo atribuída para o cálculo do preço unitário a média ponderada do produto do último mês comercializado, consoante previsão legal. Assim, entendo impertinente esta alegação.

Do exposto, sou pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário no sentido de modificar a Decisão recorrida e reduzir a exigência relativa à segunda infração de R\$2.747,66 para R\$194,26.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207108.0015/04-2, lavrado contra **CENTRAL DE ALIMENTOS DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.593,64**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de maio de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR DA PGE/PROFIS