

A. I. Nº - 0311807-1/05
AUTUADO - VICTÓRIO MITSUKASO OBATA
AUTUANTE - REGINALDO CAVALCANTE COELHO
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS
INTERNET - 09.02.07

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0018-02/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ALGODÃO EM PLUMAS. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante auditoria de estoques em exercício aberto, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Corrigidos os erros no trabalho fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 08/11/2005, para exigir o ICMS no valor de R\$ 143.918,74, acrescido da multa de 70%, sobre operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e consequentemente, sem o respectivo lançamento na escrita fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício aberto (01/01 a 13/10/2005), conforme demonstrativos e documentos às fls. 04 a 114.

O autuado apresentou defesa (fls. 119 a 125), e argüiu preliminarmente a nulidade do lançamento alegando que:

- a) Reside em local distinto daquele onde exerce sua atividade, e que a fiscalização foi iniciada na Fazenda Califórnia II sem que fosse intimado a acompanhar o procedimento fiscal, e prestar os esclarecimentos necessários e apresentar as provas capazes de sanar as dúvidas existentes.
- b) A Declaração de Estoques (fl. 4) não esclarece o local onde estava armazenado o estoque inventariado de 216.000 quilos de algodão em pluma.
- c) Na planilha intitulada Demonstrativo dos Estoques de Algodão, na parte relativa ao demonstrativo das omissões apresenta na coluna “Inventário” a quantidade de 770.400 quilos de algodão em pluma sem especificar o local onde se encontrava armazenado. Questiona que se esta quantidade se encontrava no pátio do estabelecimento, existe uma contradição com a quantidade citada no item precedente, pois se estava em armazéns de terceiros qual foi o critério utilizado para chegar a essa conclusão, vez que a soma dos pesos constantes das notas fiscais de remessa para armazenamento apontam a quantidade de 748.645 quilos. Aduz que não existe no processo alusão a inventário físico realizado nas unidades armazenadoras de terceiros. Argumenta que somando os estoques em poder de terceiros e aquele inventariado ($748.645 + 216.000$), resulta no total de 964.645 quilos, e entende que essa constatação invalida a ação fiscal por se apresentar eivada de erros e omissões.

Por conta desses argumentos, alega que houve cerceamento do seu direito de defesa, por entender que não foram apresentados com precisão os métodos e critérios adotados para chegar à conclusão de omissão de saídas.

No mérito, alega que na data da ação fiscal (13/10/05) possuía depositada em armazéns de terceiros a quantidade de 748.645 quilos, tendo relacionado as notas fiscais de remessas para os

seguintes armazéns: Esa Armazéns Gerais Ltda (432.179 kg); Thom & Cia Ltda – Armazém Geral (123.100 kg); e Armazéns Gerais Fassina Ltda (193.366 kg.).

Confirma a quantidade de 216.000 quilos de algodão em pluma existente no pátio do estabelecimento que foi apurada pela fiscalização.

Quanto às saídas, diz que não foram consideradas as notas fiscais de venda nºs 321; 322; 323 e 654, no total de 108.000 quilos. Além disso, que também não foi incluída no levantamento das saídas a quantidade de 54.000 quilos que saíram sem documentação fiscal e que objeto dos AIS nºs 232943.0039/05-9 e 232943.0038/05-2 em nome de Augusto Obata, inscrição estadual nº 057.322.966. Esclareceu que exerce sua atividade em parceria com seus familiares (Augusto Obata e Evandro Obata) na modalidade condomínio rural.

Feitas essas considerações, o defensor apresentou uma demonstração quantitativa do seu estoque, concluindo pela inexistência de qualquer omissão, pugnando pela nulidade do lançamento com base nas preliminares suscitadas, ou caso contrário a improcedência da autuação.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 183 a 186), inicialmente observou que conseguiu recompor as folhas do PAF nº 20 a 24, as quais haviam sido subtraídas durante a tramitação do processo entre a Infaz Barreiras e a ciência do autuado.

Contestou as razões defensivas dizendo que a omissão de saídas foi não apurada através de estimativa, pois levou em conta a movimentação das entradas e saídas das mercadorias, conforme demonstrativo à fl. 5.

Quanto a alegação de que não tomou conhecimento da ação fiscal, o autuante esclareceu que o levantamento físico dos estoques em 13/10/2005 foi acompanhado pelo preposto do autuado, tendo inclusive nesta mesma data intimado o contribuinte a apresentar os documentos comprobatórios da sua movimentação de entradas e saídas (fls. 10 a 15), e pôde exercer o seu direito de defesa.

Salienta que a fiscalização deve ser exercida no estabelecimento do contribuinte, e neste caso foi iniciada por meio do levantamento do inventário existente no local e da intimação para apresentação dos livros e documentos fiscais.

Esclareceu que a quantidade de 770.400 kg de algodão em pluma é composta de: estoque existente no estabelecimento = 216.000kg; estoque armazenado na ESA Armazéns Gerais Ltda = 432.000 kg; estoque armazenado na Thom e Cia Ltda Armazém Geral = 122.400 (fls. 04, 20 e 60).

Explica que não considerou no levantamento as notas fiscais nºs 321; 322; 323 e 654, por considerar que são notas fiscais de trânsito do produto e que foram baixadas do estoque através da Nota Fiscal nº 680 (fl. 188), relativa a produtos que se encontravam armazenados na ESA.

Também não acolheu o argumento defensivo no sentido de considerar no levantamento as quantidades objeto de autos de infração lavrado no trânsito de mercadorias, pois foram emitidas pelo Estado de Tocantins e simula operações oriunda daquele estado (fls. 66 a 680), não havendo provas de que tais produtos foram produzidos pelo autuado.

Informa que verificando a documentação apresentada relativa a produtos armazenados nos armazéns gerais, confirma que deve ser incluída no levantamento o estoque existente nos Armazéns Gerais Fassina Ltda no total de 122.400 kg.

Refez a demonstração da movimentação das entradas e saídas, concluindo por uma omissão de saídas de 159.376, que a R\$ 2,40, perfaz o montante de R\$ 382.502,40, resultando no ICMS a recolher no valor de R\$ 65.025,41.

Concluindo, ratifica seu procedimento fiscal após a correção do valor do débito apurado na inicial.

O autuado, mediante intimação expedida pela Infaz Barreiras, foi cientificado da informação fiscal, tendo se manifestado às fls. 194 a 197, nos seguintes termos.

Teceu algumas considerações sobre os documentos que foram recompostos pelo autuante, dizendo que o processo ficou prejudicado em face da violação do mesmo no âmbito da Infaz Barreiras, argüindo que houve cerceamento ao direito de defesa.

Em seguida, alega que a pessoa que assinou a Declaração de Estoque à fl. 4 (Leomar Almeida Santos), não se enquadra na definição legal de preposto fiscal prevista no inciso II, do art. 3º do Dec. nº 7.629/99, pois exercia suas atividades como trabalhador avulso, e por isso não tinha autorização para assinar qualquer documento em seu nome.

Quanto ao local da operação, invoca o art. 28, I e II, do RPAF/99, para argumentar que o Termo de Início de Fiscalização à fl. 3 não especifica a hora da intimação, e não está assinado pelo autuado. Diz que não consta no Termo de Intimação para Apresentação de Livros e Documentos Fiscais (fls. 10 a 15) a assinatura do autuado, não podendo ser considerado como seu representante legal a pessoa que o assinou (Fernando Dias Arruda) por não possuir vínculo, sendo seu desconhecido. Frisa que o seu responsável técnico é Alex Hermes, CRC nº 19458-BA/O (fl. 17).

Sobre as notas fiscais nºs 321; 322; 323 e 654, o defendente sustenta sua inclusão no levantamento, pois consta como natureza de operação a palavra “venda”, descharacterizando assim a alegação do autuante de que tais notas fiscais foram emitidas para dar trânsito às mercadorias. Quanto a nota fiscal nº 680 (fl. 188) apresentada pelo autuante, esclareceu que ela se refere a produtos remetidos para Esa Armazéns Gerais Ltda, acompanhados das notas fiscais nºs 612, 613, 614, 621, 623, 626, 627 e 632, conforme mencionado na nota fiscal nº 2340 de retorno de armazenagem em 30/09/2005 (fls. 198 a 206).

VOTO

A acusação fiscal neste processo diz respeito a constatação de operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e consequentemente, sem o respectivo lançamento na escrita fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria (algodão em plumas) em exercício aberto (01/01 a 13/10/2005), conforme demonstrativos às fls. 04 a 09.

Analizando, a preliminar de nulidade, em relação à alegação defensiva de que a ação fiscal foi executada na Fazenda Califórnia II, em local distinto de sua residência, observo que a fiscalização procedeu corretamente, uma vez, embora não conste nos autos a comprovação de que o autuado foi cientificado do Termo de Início de Fiscalização à fl. 03, porém, houve a arrecadação dos livros e documentos para o trabalho fiscal (fls. 10 a 15), documentos esses, que servem como elemento de prova que o autuado tomou conhecimento da ação fiscal. Além do mais, o endereço do estabelecimento do contribuinte cadastrado na Secretaria da Fazenda é exatamente no citado local onde se encontravam as mercadorias arroladas na Declaração de Estoque à fl. 4 lavrada pelos funcionários fiscais Leomar Almeida Santos e Antônio A. B. Tinoco, e foi acompanhada por Edvaldo R. Novais como preposto do contribuinte.

Quanto a alegação de que o estoque inventariado de 216.000 kg. e 770.400 kg. de algodão em plumas constantes na Declaração de Estoques (fl. 4) e na planilha à fl. 05 não especificava o local onde se encontrava armazenado, inicialmente teve razão o autuado. Contudo, esta questão foi devidamente esclarecida na informação fiscal, a qual, o autuado tomou conhecimento e pôde exercer a ampla defesa e o contraditório, com veremos na análise de mérito.

No tocante a preliminar de que não foram apresentados com precisão os métodos e critérios adotados para chegar à conclusão de omissão de saídas, pelos argumentos defensivos quanto ao mérito, nota-se que não houve cerceamento de defesa, eis que a autuação fiscal está em conformidade com a legislação tributária, ou seja, os fatos descritos no Auto de Infração estão de acordo com o Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº 6.284, de

14/03/1997, considerando as disposições contidas na Lei nº 7.014/96. Desta forma, o presente lançamento tributário encontra-se constituído de forma legítima, e em momento algum o autuado ficou impedido de exercer a ampla defesa e o contraditório.

Assim, ficam rejeitadas as arguições de nulidade, tendo em vista que o lançamento fiscal está revestido das formalidades legais, não havendo qualquer irregularidade em sua constituição que contrarie as disposições contidas no artigo 18, incisos II e III, do RPAF/BA aprovado pelo Decreto 7.629 de 09/07/1999.

Conforme enunciado acima, o débito foi apurado através de auditoria de estoques. A auditoria de estoques é um roteiro de fiscalização que visa conferir as quantidades das entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento, num determinado período, devendo ser levada em consideração a equação ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS – ESTOQUE FINAL = SAÍDAS REAIS, que, se comparadas com as notas fiscais emitidas houver diferença (omissão de entradas ou de saídas), esta ensejará a cobrança do imposto devido. Este tipo de levantamento pode ser feito através da contagem física ou mediante análise documental de toda a movimentação do período, podendo ser aplicado em qualquer estabelecimento comercial ou industrial inscrito no cadastro de contribuintes do Estado que realize operações de entradas e saídas de mercadorias, ou com os produtos resultados de sua transformação.

Quanto ao mérito, no presente caso, a auditoria foi realizada com base na contagem física de algodão em plumas, em exercício aberto (período de 01/01 a 13/10/2005) sendo observado na fase de instrução que o processo ensejava alguns ajustes nos números, que foram procedidos pelo este Relator.

O valor do lançamento tributário se refere a diferença de saídas apuradas no item “algodão em plumas”. Para chegar a diferença apurada, se constata que o autuante partindo da movimentação de “algodão em capulho”, apurou os produtos resultantes do seu beneficiamento, sendo considerado 40% para “algodão em pluma”. O autuado não questionou dita apuração, se insurgindo, no entanto, quanto, as quantidades do estoque e das saídas, para as quais, observo que:

- O autuante acolheu a informação do autuado acerca da existência na data da ação fiscal (13/10/05) depositada em armazéns de terceiros a quantidade de 748.645 quilos, ou seja, Esa Armazéns Gerais Ltda (432.179 kg); Thom & Cia Ltda – Armazém Geral (123.100 kg); e Armazéns Gerais Fassina Ltda (193.366 kg.).
- Foi esclarecido pelo autuante e confirmada pelo autuado a quantidade de 216.000 quilos de algodão em pluma existente no pátio do estabelecimento que foi apurada pela fiscalização.
- É devido incluir no levantamento das saídas as notas fiscais de venda nºs 321; 322; 323 e 654, no total de 108.000 quilos, pois tratam-se de operação de vendas.
- Concordo com o autuante no sentido de que não é cabível a inclusão no levantamento das saídas a quantidade de 54.000 quilos objeto dos Autos de Infração nº 232943.0039/05-9 e 232943.0038/05-2, uma vez que a mercadoria se encontrava em poder de Augusto Obata, inscrição estadual nº 057.322.966.

Procedendo-se as devidas alterações no levantamento quantitativo, concluo.

ESPECIFICAÇÃO	AUTUANTE	AUTUADO	DEVIDO
Entradas	3.873.800	3.873.800	3.873.800
Saídas	2.750.658	2.750.658	2.750.658
NF nº 321	-	27.000	27.000
NF nº 322	-	27.000	27.000
NF nº 323	-	27.000	27.000
NF nº 654	-	27.000	27.000

AI nº 232943.0039/05-9	-	27.000	-
AI nº 232943.0038/05-2	-	27.000	-
Soma das saídas	2.750.658	2.912.658	2.858.658
Estoque Final (entradas - saídas)	1.123.142	961.142	1.015.142
Inventário			
Estabelecimento	216.000	216.000	216.000
ESA Armazéns Gerais Ltda	432.000	432.179	432.000
Thom & Cia Ltda	122.400	123.100	122.400
Armazéns Gerais Fassina	193.366	193.366	193.366
Soma do inventário	963.766	964.645	963.766
Omissão de saídas	159.376	(3.503)	51.376
Valor unitário	2,40	2,40	2,40
Base de cálculo	382.502,40	(8.407,20)	123.302,40
ICMS a 17%	65.025,41	(1.429,22)	20.961,41

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **0311807-1/05**, lavrado contra **VICTÓRIO MITSUKASO OBATA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 20.961,41**, acrescido da multa 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de fevereiro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR