

A. I. N° - 207158.0030/06-7
AUTUADO - LENON COMÉRCIO CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - MONICA MARIA COSTA FERREIRA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 19. 04. 2007

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0083-04/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. 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. Infrações comprovadas. Pedido de diligência negado. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2006, exige ICMS totalizando o valor histórico de R\$ 997,02, e multa de 70%, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício. (Valor histórico: R\$ 698,83).
2. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. (Valor histórico: R\$ 298,19).

O autuado, através de advogado, ingressa com defesa às fls. 39 a 41, com base nas seguintes razões:

Preliminarmente, argüi a nulidade da ação fiscal, sob a alegação de que se configurou ofensa ao disposto no artigo 46 do RPAF, bem como ao exercício do contraditório e da ampla defesa dos quais é titular, vez que a intimação da empresa foi realizada sem a juntada dos demonstrativos analíticos e de apuração do preço médio unitário.

No tocante ao mérito, declinando-se no exercício de 2001, assevera que, após ter procedido a uma nova auditoria das mercadorias incluídas no lançamento, constatou equívocos do autuante com relação à contagem das entradas e saídas dos itens “sunga”, “carteiras diversas”, “bermudas diversas”, “meias” e “camisetas diversas”, concluindo que não há o que se tributar no que se refere ao exercício.

Quanto ao exercício de 2002, imputa ao autuante o cometimento dos mesmos erros de contagem de entradas e saídas de mercadorias quanto aos produtos “cinto”, “bermudas diversas”, “calçados masculinos”, “shorts diversos”, “jaqueta” e “camisetas diversas”, admitindo diferença tributável

apenas no que concerne ao item “carteiras diversas”, para o qual reconhece uma diferença de 88 peças no registro das entradas.

Ante o exposto e requerendo a realização de revisão fiscal, propugna pela nulidade do Auto de Infração em tela, com base na preliminar de nulidade argüida e, subsidiariamente, pela sua improcedência.

O autuante presta informação fiscal às fls. 54 a 55, nos seguintes termos:

Primeiramente, que a argüição preliminar de nulidade é improcedente, haja vista que os demonstrativos, aos quais faz referência, estão dispostos às fls. 08 a 20 e 21 a 30 do presente PAF, ressaltando que sempre estiveram à disposição do autuado.

Com relação às alegações de mérito, afirma que o autuado não apresentou nem anexou nenhuma nota ou cupom fiscal que comprovasse as divergências de contagem suscitadas, o que impossibilita nova análise por parte do fisco. Considerando que também não foram apresentadas planilhas ou demonstrativos que contivessem a relação das notas, em que ficassem demonstradas os referidos equívocos, conclui que não dispõe de dados e documentos suficientes para a efetivação de uma revisão fiscal.

Sendo assim, opina pela manutenção da ação fiscal em todos os termos.

A 4ª JJF deliberou que o presente processo retornasse à inspetoria de origem, para que a empresa recebesse cópias dos documentos de fls. 06 a 30, com a conseqüente reabertura do prazo de defesa de 30 dias.

Em 07 de agosto de 2006, o autuado através de seu advogado renuncia à preliminar levantada na peça defensiva, ratificando contudo as razões de mérito, solicitando, diante das divergências da entre os demonstrativos da fiscalização e da própria empresa, revisão por fiscal estranho ao feito, para fins de conferência dos estoques, entradas e saídas.

O autuante ratifica o exposto na informação fiscal e salienta que a defesa não apresentou nenhuma nota ou cupom fiscal que demonstre a existência de divergências no levantamento efetuado. Opina pela procedência do auto de infração.

VOTO

Inicialmente nego o pedido de diligência formulado pela empresa, pois os elementos constantes no PAF são suficientes para a formação do meu convencimento, estando o processo instruído com os demonstrativos de estoque, fl. 06, 07, levantamento do preço médio, fls. 28 a 27 a 30, documentos que a empresa recebeu cópias. Ressalto ainda que na peça de defesa, não foram trazidos nenhuma nota fiscal ou cupom fiscal, que demonstrasse a ocorrência de erros na contagem dos estoques, das saídas ou das aquisições de mercadorias, dando suporte ao demonstrativo de fls. 50 e 51 do PAF.

Aplico o art. 145 do RPAF/99, em que “o interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade.”

No mérito, foi procedido ao levantamento quantitativo de estoques de mercadorias, tais como sunga, cinto, carteiras diversas, bermudas diversas, calçados masculinos, dentre outros, demonstrados às fls. 06 a 07, referentes aos exercícios de 2001 e de 2002, respectivamente.

Verifico que o autuante foi rigoroso na quantificação das mercadorias, atentando para a unidade de medida a ser adotada (unidades), fazendo ainda o agrupamento de cada item num mesmo item de mercadorias afins, tal como bermudas diversas, calçados masculino, camisetas diversas e shorts diversos, obedecendo ao estabelecido no art. 3º da Portaria 445/98.

Na infração 01, relativa ao exercício de 2001, foram constatadas diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão

monetária, a das operações de entradas, em conformidade com o disposto no artigo 13, II da Portaria 445/98, referendado pelo art 2º, § 3º da RICMS/97.

A base de cálculo foi apurada com base no custo das entradas omitidas, em função do preço médio das compras efetuadas no último mês de aquisição da mercadoria, consoante regra do artigo 60, II, “b” do RICMS/97, com demonstrativo à fl. 18 do PAF.

Como o autuado não apontou, em concreto, diferenças no levantamento quantitativo em análise, entendo que a infração restou caracterizada.

Na infração 02, referente ao exercício de 2002, o levantamento de fl. 07, demonstra a omissão de saídas de mercadorias tributáveis em valor superior ao das entradas omitidas. Tal fato constitui comprovação suficiente da falta de pagamento do ICMS relativo a operações efetuadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais.

A base de cálculo foi apurada em função do preço médio das operações de saídas, no último mês da comercialização da mercadoria no período fiscalizado, demonstrado na planilha de fls. 28 a 30.

Não houve comprovação por parte da defesa, de que o autuante tivesse incorrido em erros, ao apurar o levantamento de estoques.

Ademais, aplico o art. 142 do RPAF/99: “A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.” Infração mantida.

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 **207158.0030/06-7**, lavrado contra **LENON COMÉRCIO CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 997,02**, 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, 03 de abril de 2007

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR