

**A. I. Nº** - 232875.0106/07-7  
**AUTUADO** - RIPEM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO MOTTA LTDA.  
**AUTUANTE** - ANTÔNIO LUIS DOS SANTOS PALMA  
**ORIGEM** - IFMT METRO  
**INTERNET** - 02/10/2007

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0312-03/07**

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. É nulo o lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança a infração indicada. Também, os demonstrativos elaborados pelo autuante não trazem segurança em relação à base de cálculo e ao imposto exigido. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 12/01/2007, refere-se à exigência de R\$8.545,56 de ICMS, acrescido da multa de 70%, por falta de recolhimento do imposto relativo a mercadoria existente em estoque desacompanhada da correspondente documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, com valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício aberto. Consta, na descrição dos fatos, que o estabelecimento autuado foi identificado efetuando vendas de mercadorias a consumidor final sem a devida comprovação da entrada dessas mercadorias, que justificasse a existência delas no estoque. Ação fiscal é decorrente da Denúncia de nº 13127/06.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação (fls. 40 a 48), destacando inicialmente que o levantamento quantitativo em aberto foi efetuado em relação aos produtos queijo tipo reino, sendo a diferença entre os seis itens apontados apenas quanto às marcas Jonguinho, MB, JONG e PALMARES. Apresenta o entendimento de que deveriam tais produtos estarem reunidos no levantamento em um único item, na forma estabelecida na Portaria 445/98. Alega que as Notas Fiscais de números 105300, 105301, 105302 e 2391, todas relativas ao levantamento quantitativo, produtos que estão contabilizados pela unidade Kg e somam 6.485,68 Kg, e o estoque levantado pela fiscalização totalizou apenas 3.657,80 kg, e por isso, não houve saldo de estoque superior às quantidades registradas nas Notas Fiscais. Saliencia que as NFs 105301 e 105302, cujas cópias foram acostadas aos autos, sequer foram analisadas pela fiscalização, fato que gerou distorção na contagem das mercadorias. Reafirma que os produtos identificados por mais de uma denominação deveriam ter sido reunidos em um mesmo item, conforme estabelece o art. 3º, III, da Portaria 445/98. Argumenta que o levantamento realizado deveria ter sido físico e não apenas por conferência das caixas; todas as caixas sequer foram abertas durante a fiscalização e o autuante precisa responder, se por exemplo, houve a efetiva pesagem de todas as caixas, já que as mercadorias analisadas estão em KG. Informa que anexou ao PAF fotografias para que os julgadores possam visualizar que as mercadorias são estocadas em caixa, e em cada “quadrado” encontra-se assinalado com a marca correspondente. O defendente argumenta, ainda, que no levantamento de preços constou a unidade LATA, quando o correto deveria ser Kg, fato que descaracteriza e compromete a regular identificação do preço lançado no presente lançamento. Diz que o procedimento fiscal não observou com fidelidade o disposto no art. 3º, II, da Portaria nº 445/98, que reproduziu às fls. 44/45, e afirma que se tornou insegura a acusação fiscal, situação semelhante já foi tratada no Acórdão CS nº 0622/01, que conduziu ao entendimento de nulidade do item 1 do Auto de Infração, referente à forma do levantamento quantitativo de estoques. Reproduz às fls. 45 a 47 parte do voto no mencionado Acórdão. Outro

questionamento apresentado pelo defendente diz respeito ao estoque, alegando que “é realmente estranho que um auto de infração lavrado em 12/01/2007 se utilize de uma auditoria de estoque em exercício aberto para apurar exercício findo, ocorrido no ano anterior ao auto”. Salienta que a Portaria 445/98 define em seu art. 2º, inciso II, que “o levantamento quantitativo em exercício aberto é quando o exercício financeiro da empresa ainda se encontra em curso ou quando não se disponha dos dados relativos ao estoque final”. Portanto, o defendente indaga, se o exercício de 2006 já não se encontrava “em curso” e se o estoque final não era conhecido em dezembro do mencionado exercício, porque se deveria utilizar este tipo de levantamento. Finaliza, pedindo a nulidade do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 60 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que não há que se falar em incorreções no levantamento fiscal ou inobservância das normas tributárias ou regulamentares. Diz que a estratégia do eminente advogado “é usada à exaustão por advogados e escritórios de advocacia à guisa de desviar a atenção dos julgadores dos reais e basilares motivos da infração tributária”. Apresenta o entendimento de que cumpriu o objetivo de trazer a este órgão julgador as informações necessárias à manutenção do Auto de Infração em tela, e diz que se coloca à disposição, para quaisquer outros esclarecimentos que se fizerem necessários.

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal, em pauta suplementar do dia 14/05/2007, deliberou converter o presente processo em diligência à Infaz de origem para que o autuante intimasse o autuado a apresentar os livros fiscais e todas as notas fiscais relativas ao período de janeiro a dezembro de 2006, procedendo ao levantamento quantitativo de estoques e fazendo a devida movimentação até a Nota Fiscal que foi “trancada” (fl. 13), e se necessário, que elaborasse novo demonstrativo de débito. Em seguida, que a repartição fiscal intimasse o autuado e lhe fornecesse cópia da informação fiscal e demonstrativos, porventura juntados pelo autuante. E em caso de apresentação de nova manifestação, que o autuante fosse cientificado para novo pronunciamento.

O autuante prestou nova informação fiscal à fl. 69, aduzindo que as Notas Fiscais de números 105301 e 105302 não foram apresentadas à época do levantamento fiscal, em consonância com a Portaria 445/98, o Auto de Infração fica prejudicado. Conclui, informando que considera cumprido o objetivo de apresentar informações necessárias à condução do julgamento do presente lançamento.

## **VOTO**

O presente Auto de Infração é decorrente de levantamento quantitativo de estoques em exercício aberto, constando na descrição da infração que foi apurada a falta de recolhimento do imposto relativo às mercadorias em estoque desacompanhadas de documentação fiscal. Consta, ainda, que o estabelecimento autuado foi identificado efetuando vendas de mercadorias a consumidor final sem a devida comprovação da entrada dessas mercadorias, que justificasse a existência delas no estoque.

Em sua impugnação, o autuado alegou que não foram observadas as regras estabelecidas nos arts. 2º e 3º, incisos II e III, da Portaria 445/98, entendendo que os autuantes deveriam adotar o critério de agrupamento, reunindo num mesmo grupo todas as espécies de mercadorias afins. Apontou nas razões de defesa os equívocos constatados no levantamento fiscal, em relação à unidade Kg e ao estoque levantado pela fiscalização.

O inciso III, do art. 3º, da Portaria 445/98, estabelece que se deve reunir num mesmo item, todas as espécies de mercadorias afins, 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.

Analisando o demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 09, constato que se trata de levantamento do produto queijo tipo reino, mercadorias que possuem diversos fornecedores (jonguinho, MB, Jong, Palmares), o que não inviabilizaria o levantamento quantitativo de estoques se as notas fiscais de aquisições e de vendas, bem como o livro Registro de Inventário apresentassem a descrição dos produtos identificando as citadas marcas.

Saliento que embora a metodologia sem agrupamento não possa ter causado distorções no resultado do levantamento fiscal, houve equívoco do autuante no demonstrativo à fl. 09, uma vez que não foi computado o estoque inicial, bem como as entradas e saídas com notas fiscais. No caso em exame, o autuante limitou-se a exigir o imposto calculado sobre o estoque das mercadorias encontradas no estabelecimento, inexistindo nos autos qualquer comprovação de que o autuado tenha sido intimado a comprovar as mercadorias encontradas em seu estoque.

O defendente também alega que as NFs 105301 e 105302, cujas cópias foram acostadas aos autos, sequer foram analisadas. Em atendimento à diligência fiscal determinada pela 5ª JF, o autuante, na informação fiscal prestada à fl. 69, reconhece que houve equívoco, argumentando que as mencionadas Notas Fiscais não foram apresentadas à época do levantamento fiscal, e diz que em consonância com a Portaria 445/98, o Auto de Infração fica prejudicado.

Na realização de levantamento quantitativo de estoques são conferidas as quantidades de entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento em determinado período, tendo como referência os estoques inicial e final, e sendo constatado omissão de saídas ou de entradas, são apurados os preços médios, e encontrada a base de cálculo para se determinar imposto devido.

Observo que, nos moldes como foram descritas as infrações apuradas, e o levantamento fiscal, o lançamento foi efetuado em desacordo com as normas que regem a matéria, merecendo ser decretada a sua nulidade por insegurança na apuração da infração e do imposto exigido.

De acordo com o art. 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, é nulo o lançamento de ofício “que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator”.

No caso em exame, os demonstrativos elaborados pelo autuante não trazem segurança em relação à base de cálculo e ao imposto exigido, e por isso, consoante o art. 21, do RPAF/99, recomendo a repetição do procedimento fiscal, a salvo de equívocos, para que seja apurado se, efetivamente, existe diferença de imposto a ser recolhida pelo autuado.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **232875.0106/07-7**, lavrado contra **RIPEM IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO MOTTA LTDA**. Recomendado a renovação do procedimento fiscal a salvo das incorreções apontadas.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de setembro de 2007

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR