

A. I. Nº - 191828.0011/04-6
AUTUADO - CODISMAN VEÍCULOS LTDA.
AUTUANTE - HERMENEGILDO MAGALHÃES FRAGA
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 01.04.05

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0081-02/05

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença de saída de mercadorias maior que a de entrada constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Corrigido erro no trabalho fiscal. **b) ENTRADAS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.** Neste caso, é devido o pagamento do imposto pelo sujeito passivo, na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadorias recebidas de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Fatos não contestados. **2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS.** Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Fato não contestado. **3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO E AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO.** Fatos não contestados. **3. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. NOTAS FISCAIS. OMISSÃO DE DADOS REFERENTES AOS REGISTROS TIPOS 50 E 54. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA.** Infração caracterizada. **4. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. NOTAS FISCAIS INFORMADAS NO REGISTRO TIPO 50, PORÉM OMITIDAS NO REGISTRO TIPO 54. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA.** Embora o contribuinte não tenha negado o fato, porém, foi cancelada a penalidade formal com fundamento no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, em virtude de tal omissão de dados não ter resultado em falta de pagamento do imposto, pois as operações ausentes nos arquivos magnéticos tratam de mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária pelo fabricante e de aquisições de mercadorias para uso e consumo, que se não tivesse sido pago o diferencial de alíquotas, provavelmente teria sido exigido neste processo. **5. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DE ICMS POR**

ANTECIPAÇÃO SOBRE O ESTOQUE DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. A diferença lançada corresponde com créditos extemporâneos compensados na apuração do débito, sem a devida autorização fazendária. Argumentos defensivos incapazes para elidir a acusação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/12/2004, reclama o valor total de R\$ 43.713,21, em decorrência dos seguintes fatos:

- 1) Falta de recolhimento do ICMS no valor R\$ 4.164,07, relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas omitidas no mesmo período, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado (2000), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, no caso sobre as saídas omitidas, conforme demonstrativos às fls. 13 a 84.
- 2) Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 1.275,40, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2001), conforme demonstrativos e documentos às fls. 86 a 100.
- 3) Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, no valor de R\$ 446,39, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2001), conforme demonstrativos e documentos às fls. 86 a 100.
- 4) Recolhimento a menos do ICMS no valor de R\$ 942,97, em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, referente ao mês de fevereiro de 2000, conforme documentos às fls. 102 a 104.
- 5) Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 8.849,02, decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, nos meses de janeiro, maio, outubro e dezembro de 2000, abril e maio de 2001, conforme documentos às fls. 106 a 119.
- 6) Forneceu informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, com omissão de operações ou prestações, ou com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, relativo ao período de janeiro a outubro e dezembro de 2001, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 14.479,08, equivalente a 5% sobre a soma das notas fiscais de entradas ausentes dos arquivos

magnéticos entregues à fiscalização e enviados ao SINTEGRA, conforme demonstrativo e respectivos documentos às fls. 121 a 219.

- 7) Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 330,71, decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação, e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses fevereiro e novembro de 2000, abril e setembro de 2001, conforme documentos às fls. 221 a 225.
- 8) Recolhimento a menos do ICMS no valor de R\$ 13.225,57, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97, correspondente ao estoque final de peças e acessórios para veículos existentes em 31/12/2000, conforme documentos às fls. 227 a 249.

O sujeito passivo por representante legal, em sua defesa às fls. 254 a 267, após transcrever cada infração e as respectivas cominações legais, reconhece integralmente os créditos tributários constantes das infrações 01, 02, 03, 04, 05 e 07, no total de R\$ 16.008,56, tendo comprovado o devido recolhimento no dia 29/12/04, conforme cópia do DAE à fl. 269.

Em seguida impugnou as infrações 06 e 08, com base nos seguintes argumentos.

Infração 06

Esclareceu que o estabelecimento é usuário de sistema eletrônico de processamento de dados através do qual procede a emissão de documentos fiscais e dos livros fiscais atinentes às suas operações.

Demonstrou o perfeito conhecimento da norma expressa no artigo 708-B do RICMS/97, no sentido de sua obrigação em fornecer os documentos e o arquivo magnético contendo todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas por itens de mercadorias.

Informou que conforme exigido na legislação fiscal enviou os seus arquivos magnéticos tempestivamente, todos transmitidos pelo Validador Sintegra, salientando que não foi constatado qualquer erro, mas tão somente a presença de algumas advertências nos Registros 50 e 54, que seriam objeto de análise por sua equipe de processamento de dados.

Alega que em 2001, a omissão de informações pode ter sido ocasionada quando o sistema de processamento de dados sofrera uma pane, com a conseqüente perda de dados.

Diz que, diante do grande número de notas fiscais, quando da recomposição do sistema foram conferidas as notas fiscais que impactavam no recolhimento do ICMS, olvidando de conferir se as notas fiscais de entradas de mercadorias sem crédito de imposto haviam sido recuperadas.

Ressalta que restou demonstrado que em momento algum agiu com dolo, pois não deixou de fornecer as informações, nem os arquivos solicitados.

Assinalando que a ausência das referidas informações nos arquivos magnéticos não acarretou prejuízo algum para o Erário, pois todas as operações ausentes nos arquivos magnéticos encontram-se devidamente escrituradas nos livros fiscais, e com o imposto devido recolhido nos prazos legais, requer o cancelamento da penalidade, com fulcro no § 7º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 e em alguns julgamentos do CONSEF conforme Acórdãos JF nº 0898/01 e 2024-01/01, cujas ementas foram transcritas.

Infração 08

Transcreveu a acusação fiscal, e destacou que o motivo da diferença apurada decorreu do fato de não ter sido acatado pelo autuante o abatimento do valor de R\$13.225,57, correspondente a crédito fiscal acumulado de ICMS destacado na entrada de energia e comunicações nos meses de agosto a dezembro de 2000.

Assevera que o valor objeto do lançamento do crédito tributário é um crédito legítimo a que tinha direito de aproveitamento na data dos fatos geradores, nos termos do artigo 93, inciso II do RICMS/97, com as alterações introduzidas no referido dispositivo regulamentar através do Decreto nº 7.886/00.

Alega que em virtude de não ter aproveitado, na época própria, como crédito fiscal os valores correspondentes ao ICMS destacado na entrada de energia elétrica e comunicações no período citado, comunicou a Infaz de Vitória da Conquista em 30/03/2001 mediante processo protocolado sob nº 0400010316542, e não obtendo nenhuma resposta protocolizou o comunicado mais uma vez em 06/04/2001 sob nº 016239/2001-4.

Assinala que com o advento do Decreto nº 7.902 de 07/02/2001, ao efetuar o cálculo da antecipação tributária sobre o estoque de peças e acessórios para veículos existente em 31/12/2000, procedeu a compensação do débito mediante o abatimento dos créditos decorrentes das aquisições de energia elétrica e dos serviços de comunicações com se fosse “crédito acumulado”, nos termos da alínea “d” do artigo 4º do citado Decreto.

Demonstrou que houve equívoco de sua parte na utilização do referido crédito fiscal, porém, argumenta que se não tivesse deduzido o valor de R\$ 13.225,57 da antecipação tributária sobre o estoque de mercadorias, poderia ter deduzido o citado valor do seu saldo devedor de ICMS normal apurado em 31/12/2000 no valor de R\$ 21.193,03 recolhido integralmente, concluindo que não houve prejuízo aos cofres estaduais.

Requer ao final a improcedência das infrações 06 e 08.

O autuante em sua informação fiscal às fls. 272 a 277, em relação a infração 06, argumenta que os dispositivos do RICMS/BA citados na peça acusatória determinam a geração e transmissão mensal dos arquivos magnéticos pelo Sintegra e a exibição ao Fisco quando regularmente intimados, com a informação de todas operações ou prestações realizadas, independentemente de qual seja a situação tributária, se para integrar o ativo fixo, uso/consumo do próprio estabelecimento ou de mercadorias cujo imposto fora pago no regime de substituição tributária.

Diz que os arquivos magnéticos apresentados pelo autuado foram devidamente validados pelo Sintegra, e que em razão do programa não ter como registrar se determinado documento deixou de ser informado, é feita uma advertência da existência de inconsistências quando do cotejo entre os diversos registros. No caso, informa que o sistema identificou inconsistências entre os Registros Tipo 50 e 54, respectivamente relacionados com a identificação das notas fiscais e os itens das mercadorias, o mesmo ocorrendo na informação gerada pelo sistema SAFA da SEFAZ.

Ressalta que o Convênio ICMS 57/95 com as alterações introduzidas pelo Convênio ICMS 33/99 prevê que todas as operações e/ou prestações devem ser informadas nos arquivos magnéticos a serem transmitidas pelo Sintegra, devendo corresponder com as operações registradas na escrita fiscal do estabelecimento, e que na situação de que cuida este processo, além de eximir-se de informar nos arquivos magnéticos todas as operações relacionadas com a aquisição de bens para

integrar o ativo permanente, também deixou de fornecer as informações referentes a todas as prestações constantes dos Conhecimentos de Transportes Rodoviários de Cargas (CTRC).

Quanto aos acórdãos citados na defesa nos quais foram canceladas as multas, foi salientado pelo preposto fiscal que cada caso deve ser analisado de per si, salientando que também existem inúmeras decisões do CONSEF favoráveis ao fisco atinente à mesma ocorrência, não constituindo, no seu entendimento, jurisprudência sobre a questão.

Sobre a alegação de que não houve dolo com a ocorrência, o autuante diz que o autuado não comprovou se a ausência do registro das operações nos arquivos magnéticos se deu sem a intenção de sonegar informações ao fisco, salientando que por ocasião do envio dos arquivos magnéticos pelo Sintegra o autuado foi advertido da existência de inconsistências, e não as corrigiu.

Pede a manutenção da multa que foi aplicada, pois o autuado, diante da dificuldade que o mesmo alegou enfrentar para reconstituir todos os arquivos magnéticos, foi-lhe concedido uma prorrogação do prazo concedido na intimação inicial, sendo apresentado os arquivos com as inconsistências citadas.

No tocante a infração 08, sobre o recolhimento a menos do ICMS apurado sobre o estoque de peças e acessórios para veículos existente em 31/12/2000, segundo as regras estabelecidas no artigo 4º do Decreto nº 7.902 de 07/02/2001, o autuante aponta que no demonstrativo de cálculo constante do requerimento protocolizado pelo contribuinte na Infaz de Vitória da Conquista, o imposto foi corretamente apurado seguindo as instruções do citado dispositivo legal, sendo, no entanto, abatido indevidamente o valor de R\$ 13.225,57, a título de “crédito acumulado”.

Argumenta que não se trata de crédito acumulado, mas sim, de crédito extemporâneo de energia elétrica e comunicações não utilizado tempestivamente na escrita fiscal, cuja utilização, de acordo com o artigo 101 do RICMS/97, deve obedecer a determinadas obrigações acessórias. Diz que foi equivocada a comunicação feita a repartição fazendária para utilização extemporânea dos créditos fiscais destacados nas contas de energia elétrica e de serviços de comunicação, pois tais valores deveriam ter sido lançados no conta corrente fiscal no mês 12/2000, no campo “outros créditos”.

Considerou o procedimento do autuado incorreto, enfatizando que o citado Decreto só autoriza o contribuinte a abater do imposto o saldo credor existente na conta corrente fiscal em dezembro de 2000, e que cabe ao autuado requerer a restituição do indébito no valor de R\$ 13.225,57, ou alternativamente, a partir da ciência da procedência da ação fiscal, lançar o valor no livro Registro de Apuração do ICMS no campo “outros créditos”.

Mantém integralmente o seu procedimento fiscal.

VOTO

Das oito infrações contempladas no Auto de Infração, o autuado reconheceu como devidas as seguintes:

INF.	FATOS	PERÍODOS	VL.DÉBITO	DOCS.FLS.
1	Omissão de saídas de mercadorias tributadas	2000	4.164,07	13 a 84
2	Mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais - responsabilidade solidária.	2001	1.275,40	86 a 100

3	Antecipação tributária - falta de recolhimento.	2001	446,39	86 a 100
4	Imposto recolhido a menos	fev/00	942,97	102 a 104
5	Diferença de alíquotas - ativo imobilizado	jan e dez/00, mai e out/01 abr e mai/01	8.849,02	106 a 119
7	Diferença de alíquotas - uso/consumo	fev e nov/00 abr e set/01	330,71	221 a 225
TOTAL			16.008,56	

Quanto às infrações impugnadas, na análise dos documentos que constam dos autos, dos argumentos defensivos e da informação fiscal, concluo o seguinte.

Infração 06 – Trata-se de acusação de descumprimento de obrigação acessória referente a entrega ao fisco dos arquivos magnéticos do Sintegra referentes ao período de janeiro a outubro e dezembro de 2001, com omissão de dados referentes aos Registros Tipo 50 e Tipo 54, conforme demonstrativos às fls. 121 a 219, relativamente a diversas notas fiscais de compras não informadas, sendo aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no artigo 42, inciso XIII-A, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, equivalente a 5% sobre a soma das entradas de mercadorias, bem como dos serviços tomados e realizados, omitida de arquivos magnéticos exigidos na legislação, conforme demonstrativo às fls. 121 a 122.

De acordo com o artigo 685 combinado com o artigo 708 e seus parágrafos, do RICMS/97, o contribuinte usuário de sistema eletrônico de processamento de dados deverá fornecer, quando solicitado, no prazo de cinco dias úteis contados da data do recebimento da intimação, documentação minuciosa, completa e atualizada dos arquivos magnéticos com registro fiscal dos documentos emitidos por qualquer meio inerente à totalidade das operações de entradas e de saídas de mercadorias de cada mês, atendendo às especificações técnicas vigentes na data de entrega, estabelecidas no Conv. ICMS 57/95 (Conv. ICMS 39/00), cuja entrega deve ser feita na repartição fazendária mediante recibo. Já o inciso I do artigo 686 prevê a obrigatoriedade do fornecimento dos arquivos magnéticos por total de documento e por item de mercadoria.

No presente caso, não houve a recusa do contribuinte na entrega dos arquivos magnéticos. O que deve ser observado é que independentemente de não ter havido recusa na entrega dos arquivos magnéticos, o que deve prevalecer é se os mesmos foram entregues corretamente. Os documentos constantes nos autos comprovam o cometimento da infração imputada ao sujeito passivo.

Pelos argumentos defensivos, nota-se que o autuado conhece perfeitamente a sua obrigação em fornecer os documentos e o arquivo magnético contendo todos os registros correspondentes às operações desenvolvidas por itens de mercadorias, conforme prevê os citados dispositivos regulamentares. Não negou o fato, porém, confirmando que realmente foram constatadas algumas advertências nos Registros 50 e 54 nos arquivos apresentados, ocasionada quando o sistema de processamento de dados sofrera uma pane, com a conseqüente perda de dados, pede o cancelamento da penalidade que foi aplicada.

Analisando o pedido do contribuinte de obter tratamento semelhante ao processo que foi objeto de julgamento pelo CONSEF (Acórdãos JJJ nº 0898/01 e 2024-01/01), não obstante aqueles julgados tratem de situações específicas, observo que, tendo em vista que a ausência das referidas informações nos arquivos magnéticos não acarretou prejuízo algum para o Erário, pois todas as operações ausentes nos arquivos magnéticos, com exceção de apenas uma nota fiscal de valor de pequena representação econômica, parte se refere a operações que foram submetidas ao regime

de substituição tributária pelo fabricante, e a outra parte concerne a aquisição de mercadorias para uso/consumo, que não foram neste processo exigida a diferença de alíquotas provavelmente porque o contribuinte cumpriu esta obrigação tributária. Disso decorrente, entendo que a ausência dos dados nos arquivos magnéticos não causou nenhum prejuízo ao Fisco, pois não resultou em exigência fiscal, razão porque, acolho o pedido do contribuinte no sentido de que seja cancelada a penalidade prevista com base no § 7º do artigo 42 da Lei nº 7.014/96.

Infração 08 – Concerne a recolhimento a menos do ICMS no valor de R\$ 13.225,57, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexo 88 do RICMS/97, correspondente ao estoque final de peças e acessórios para veículos existentes em 31/12/2000 (docs. fls. 227 a 249).

Analisando o demonstrativo à fl. 227, correspondente a comunicação feita pelo contribuinte à Infaz de Vitória da Conquista referente a memória de cálculo do ICMS antecipado sobre o estoque de mercadorias existente em 31/12/2000, em cumprimento ao Decreto nº 7.902/01, verifico que o estabelecimento efetuou o cálculo tomando por base o valor do estoque inventariado (R\$ 528.422,80) e adicionou a MVA de 34%, encontrando a base de cálculo da substituição tributária no valor de R\$ 708.086,28, e em seguida, aplicou o percentual de 11,9%, encontrando o imposto no valor de R\$ 84.262,26, e sobre este valor deduziu a importância de R\$ 13.225,57, a título de “crédito acumulado”, encontrando ao final o valor a recolher de R\$ 71.036,69.

Portanto, pelo que se vê, o valor reclamado no Auto de Infração corresponde exatamente com o valor de R\$ 13.225,57, sendo sustentado pelo autuado que é um crédito legítimo a que tinha direito de aproveitamento na data dos fatos geradores, nos termos do artigo 93, inciso II do RICMS/97, com as alterações introduzidas no referido dispositivo regulamentar através do Decreto nº 7.886/00, pois se trata de valores correspondentes ao ICMS destacado na entrada de energia elétrica e comunicações no período de agosto a dezembro de 2000, tendo inclusive comprovado à fl. 268 que havia comunicado em 30/03/2001 à repartição fazendária o creditamento de tais importâncias, mediante processo protocolado sob nº 0400010316542, e não obtendo nenhuma resposta protocolizou o comunicado mais uma vez em 06/04/2001 sob nº 016239/2001-4.

Não está sendo discutido neste processo se o contribuinte tem ou não direito aos citados créditos fiscais. O valor não foi considerado pela fiscalização por se tratar de créditos extemporâneos.

Considero correto o procedimento do autuante, uma vez que o lançamento na escrita fiscal de valores extemporaneamente depende de processo específico para esse fim, como aliás procedeu o contribuinte, o qual, antes de considerar os valores no cálculo do débito deveria ter aguardado o despacho da autoridade fazendária de sua circunscrição fiscal.

Por outro lado, observo que só existe previsão na alínea “d” do inciso I, do artigo 4º do Decreto nº 7.902 de 07/02/2001, para compensação do valor do débito resultante da antecipação tributária sobre o estoque, do valor correspondente ao saldo credor eventualmente existente na escrita fiscal em 31/12/2000.

Quanto a alegação de que no mês de dezembro apurou imposto a mais, cabe ao autuado requerer a restituição do indébito na repartição fazendária na forma prevista no artigo 101 do RICMS/97.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o *quantum* recolhido.

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 **191828.0011/04-6**, lavrado contra **CODISMAN VEÍCULOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 29.234,13**, sendo R\$ 9.188,53, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e mais R\$ 20.045,60, acrescido das multa de 60% sobre R\$ 14.606,13 e 70% sobre R\$ 5.439,47, previstas no artigo 42, II, “b”, “d” e “f”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR