

A. I. N° - 180461.0004/07-6
AUTUADO - A PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.
AUTUANTES - PAULO JOSÉ ARAPONGA DÓRIA, MARIA INEZ AGUIAR VIEIRA, SUELI SANTOS
BARRETO, MARIA JOSÉ MIRANDA e MARIA CRISTINA DÓREA DANTAS
ORIGEM - SAT/DAT METRO
INTERNET - 11.06.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0136-02/08

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. TRANSFERÊNCIAS INTERNAS A PREÇOS INFERIORES AOS DA ÚLTIMA AQUISIÇÃO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE A DIFERENÇA. Em princípio, a base de cálculo do imposto nas transferências internas é o preço de aquisição ou o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria. As Câmaras deste Conselho vêm manifestando tendência no sentido de entender que a interpretação do dispositivo em apreço não deve ser feita de forma meramente literal, centrada na sua leitura isolada, sem levar em conta o ordenamento jurídico como um todo. A lei contém comandos abstratos, porque o legislador legisla para hipóteses normais, por não poder prever tudo, nos mínimos detalhes, competindo ao intérprete identificar o sentido, finalidade e alcance da lei nos casos excepcionais. A regra de que nas transferências a base de cálculo do ICMS não pode ser inferior ao preço das entradas destina-se às situações normais, ou seja, quando a mercadoria, em perfeito estado, tal como ingressou no estabelecimento, é transferida para outro estabelecimento, porém, em se tratando de mercadorias com defeitos ou avarias, ou de mercadorias encalhadas em virtude de obsolescência por estarem “fora de moda”, não se pode conceber que a lei pretendesse que elas continuassem com o mesmo valor de mercadorias perfeitas, em condições ideais de comercialização. Supor que o legislador assim pensasse seria admitir que a lei pudesse mudar a ordem natural das coisas. Um bem velho, defeituoso ou com avarias, arranhões ou mossas, não tem, necessariamente, o mesmo valor de um bem novo ou em perfeito estado. Além do mais, a metodologia adotada na apuração do imposto neste caso não tem fundamentação legal, por se basear em valores intermediários. Acusação insubsistente. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. OMISSÃO DE SAÍDAS SUPERIOR À OMISSÃO DE ENTRADAS. Demonstrada a existência de saídas de mercadorias sem

documentação fiscal em três exercícios. Refeitos os cálculos, para correção de erros dos lançamentos, reduzindo-se o valor do crédito tributário. **3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. DIVERGÊNCIA ENTRE O IMPOSTO ESCRITURADO E O RECOLHIDO.** Feita prova de que a diferença em discussão diz respeito a saída de mercadoria para assistência técnica. Erro escritural não constitui fato gerador de obrigação tributária de natureza principal. Lançamento indevido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/6/07, diz respeito aos seguintes fatos:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas – o contribuinte transfere mercadorias para estabelecimentos do mesmo titular por valor inferior ao praticado nas entradas –, sendo lançado tributo no valor de R\$1.568,09, com multa de 60%;
2. falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem escrituração, “decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas” [sic], fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2002, 2003 e 2004), levando-se em conta, no cálculo do imposto, a diferença de maior valor monetário, a das saídas, sendo lançado tributo no valor de R\$ 6.170,11, com multa de 70%;
3. recolhimento de ICMS efetuado a menos em virtude de divergência entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração, sendo lançado tributo no valor de R\$ 27,20, com multa de 60%.

O contribuinte apresentou defesa pedindo a nulidade da autuação, alegando que a fiscalização demorou quase quatro meses para produzir o Auto, com grandes prejuízos e custos para a empresa, e afinal produziu um Auto de Infração, calcado no Sintegra, que apresenta tão variada incorreção com os dados que foram declarados pela empresa, de acordo com seus livros e documentos fiscais, que se conclui que o Sintegra ainda não está em condições de fundamentar autuações fiscais como procedimentos informatizados. Alega que, apesar de ser impossível, embora trabalhando com sete pessoas, cotejar todos os dados com base no Sintegra, foi verificada grande quantidade de erros e dessintonias. Considera que o CONSEF e a administração fiscal não podem permitir a extração de Autos de Infração com base no Sintegra, sob pena de se infernizar a vida dos administrados, infligindo-lhes pesadas tarefas e custos altos para demonstrar a incorreção dos dados e conclusões extraídos do Sintegra. Reclama que foram postos à disposição do fisco os elementos necessários a uma auditoria segura (livros e documentos fiscais e contábeis), não se justificando que sejam lavrados dez Autos de Infração que são desmentidos pelos dados declarados ao Sintegra, sistema que, a seu ver, ainda precisa ser aperfeiçoado para se tornar ferramenta confiável da fiscalização, haja vista a grande quantidade de erros que apresenta. Pondera que é improdutivo tentar corrigir a autuação, se o procedimento utilizado é insensato, sendo melhor decretar a nulidade da autuação fiscal, sem prejuízo de nova verificação. Conclui o pleito de nulidade falando de desencontros entre o Sintegra e o sistema SAV, adotado pela empresa, dizendo que este foi o primeiro a ser homologado pela Secretaria da Fazenda. Diz que as saídas com Cupom Fiscal não foram consideradas, e que as saídas e

entradas para conserto, pelo SAV, não alteram o saldo do inventário, mas o Sintegra considera que as saídas são baixas e que os retornos são entradas, o que cria dessintonia com o sistema SAV, conforme declaração anexa prestada pela empresa autora do SAV. Pede que o Auto de Infração seja declarado nulo.

Ainda como preliminar, alega que, no caso do item 1º, teve dificuldade para entender qual a data dos fatos, pois é indicada uma data e depois constam outras. Reclama também do enquadramento legal, pois um dos dispositivos indicados cuida apenas do prazo de recolhimento do imposto, e o outro é um artigo que trata de base de cálculo, cujas regras são dispostas em vários incisos, e no Auto não é dito qual o inciso. Por esses aspectos considera evidente a nulidade do item 1º.

Quanto ao mérito, pede a improcedência do item 1º, argumentando que, dentre centenas de transferências, os fiscais identificaram algumas, de valores reduzidos, que teriam sido efetuadas por valores inferiores aos das entradas. Assinala que todos os estabelecimentos da empresa ficam em Salvador. Sustenta que, a rigor, não há incidência de ICMS na transferência de mercadorias entre estabelecimentos situados na mesma cidade. Aduz que o valor da base de cálculo não influi na apuração do ICMS, nem mesmo na participação dos municípios, quando se trata de transferência entre lojas situadas no mesmo município. Cita nesse sentido a Súmula 166 do STJ, segundo a qual não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte. Diz que o STF também tem concordado com esse entendimento, conforme trecho que transcreve de um voto do min. Marco Aurélio. Comenta que em tal caso existe apenas circulação física, incapaz de levar à incidência do ICMS. Pondera que não há nenhum prejuízo para o Estado ou para qualquer município baiano, porque o fenômeno é de vasos comunicantes, pois o que o remetente paga diminui o imposto do estabelecimento destinatário em virtude do mecanismo do crédito fiscal. Alega que as transferências efetuadas por valores inferiores aos das entradas só ocorreram quando se trata de uns poucos produtos encalhados ou estragados, que são remetidos para tentar a comercialização em outra loja, por preço inferior, de modo que a diminuição do preço se justifica, sob pena de se apenar o destinatário com prejuízo, além de não permitir o funcionamento de um sistema de controle de lucratividade por filial.

Impugna também o lançamento do item 2º, reclamando que o levantamento quantitativo de estoque por meio do Sintegra é uma calamidade, sendo impossível concluir corretamente, por várias razões, que passa a declinar. Explica que, quando é enviada mercadoria para conserto, o seu sistema de controle, denominado SAV, produzido pela SAV – Sistemas de Automação Varejista Ltda., apenas “indisponibiliza” a mercadoria para venda, gerando uma pendência de saída denominada “Pendência de conserto”, mas essa pendência não dá baixa da mercadoria no estoque, uma vez que a mesma irá retornar após o conserto. Argumenta que é possível realizar o controle das mercadorias enviadas para conserto sem alterar o estoque para fins de inventário fiscal, uma vez que a mercadoria não é objeto de um documento de baixa definitiva, como ocorre nas vendas, transferências e devoluções. Aduz que não há repercussão também no retorno da mercadoria, tal como na saída, não precisando ser feito aumento no estoque, já que não houve diminuição na remessa, de modo que, ao retornar a mercadoria, o sistema apenas elimina a pendência gerada por ocasião da saída. Diz que, como não há incidência do imposto nem na remessa nem no retorno, não existe prejuízo para os órgãos estaduais, municipais ou federais. Acrescenta que o sistema tem um mecanismo que possibilita a impressão das ocorrências evidenciando o que ocorreu com cada mercadoria em qualquer instante. Reclama que os fiscais ignoraram inúmeras saídas efetuadas por Cupom Fiscal e por Nota Fiscal, bem como inúmeras entradas, não obstante as operações terem sido transmitidas ao Sintegra corretamente. Comenta que a revisão do levantamento é difícil, quase impossível, além de dispendioso. A seu ver, a solução razoável seria decretar a nulidade do lançamento, ou, adentrando-se no mérito, declarar improcedente o lançamento.

Quanto ao item 3º, explica que o que houve foi ter sido destacado o imposto numa remessa de mercadoria para assistência técnica, CFOP 5915, situação em que a saída não está sujeita à incidência do ICMS, sendo que, ao ser efetuado o pagamento, corrigiu-se o valor a ser pago, excluindo-se o imposto referente à saída de mercadoria remetida para assistência técnica, de modo que o imposto foi pago no valor exato.

Juntou demonstrativos.

Pede a nulidade dos lançamentos, ou, no mérito, sua improcedência.

Os fiscais autuantes prestaram informação explicando que o lançamento do item 1º é decorrente da diferença de base de cálculo nas transferências de mercadorias para outros estabelecimentos do mesmo titular, neste Estado, feitas em desacordo com o inciso IV, “a”, do art. 56 do RICMS.

Com relação à alegação do contribuinte de não ter entendido qual a data dos fatos, os fiscais consideram que ele confundiu o número do enquadramento da infração no sistema SEAI com a data.

Quanto à capitulação da infração, dizem que o contribuinte não observou o complemento do histórico da infração, onde é feita menção ao “art. 56-IV-a” [sic] do RICMS.

Passam em seguida a fazer certas considerações sobre aspectos de “transações com partes relacionadas”. Assinalam que as operações consideradas no item 1º são previstas como fatos geradores do ICMS, nos termos do art. 2º, I, do RICMS.

Comentam o teor do demonstrativo de transferências, explicando que para as saídas foi considerado o valor intermediário do produto no mês, ao passo que para as entradas foi considerado o valor intermediário até o mês, ou seja, quando as saídas se referem ao mês de janeiro, as entradas se referem até janeiro, e quando as saídas se referem ao mês de fevereiro as entradas se referem aos meses de janeiro e fevereiro, sendo que para as saídas de março as entradas foram dos meses de janeiro, fevereiro e março, e assim sucessivamente [sic]. Comentam o conteúdo de cada coluna do demonstrativo.

Quanto à consistência do método, dizem os fiscais que, tecnicamente, o que se objetiva é testar as operações de transferências efetuadas pela empresa. Consideram que teria sido observado o cumprimento da legislação vigente, dando destaque aos arts. 52, 54, I, “a” e “b”, e 56, IV, “a” e “b”, do RICMS.

Prosseguem dizendo que, ao se adotar como critério de comparação os valores unitários intermediários das transferências no mês, as entradas tiveram a mesma base de comparação, valor unitário intermediário do período. Destacam que os valores das entradas foram os intermediários do período.

Observam que não houve arbitramento neste caso, pois todas as informações constantes no demonstrativo de transferência são lastreadas no arquivo de registro por item de mercadorias, entregue pelo contribuinte em meio magnético, compreendendo operações na íntegra de entradas e saídas.

Dizem ainda: “Compararam-se valor intermediário que teriam que ter a mesma base, ou ainda, tendo o contribuinte utilizado para os valores de transferência as entradas ‘mais recente’ do mês, o seu valor intermediário estaria maior ou igual aos valores intermediários dos valores das entradas adotadas. Aritmeticamente são valores constantes” [sic].

Assinalam que o método atende ao inciso IV do art. 56 do RICMS, e a alíquota aplicada foi de 17%.

Com relação ao item 2º, dizem os fiscais que as informações trabalhadas foram eminentemente aquelas apresentadas pelo contribuinte quando da entrega definitiva dos arquivos magnéticos. Falam das providências adotadas para retificação dos arquivos pelo autuado. Aduzem que,

considerando as alegações da defesa, que consideram procedentes, foram feitas as devidas alterações nos relatórios, conforme consta nos demonstrativos anexos, remanescendo os seguintes valores: a) exercício de 2002, R\$ 2.197,48; b) exercício de 2003, R\$ 873,77; c) exercício de 2004, R\$ 1.733,05.

No tocante ao item 3º, dizem os autuantes que, não tendo o autuado feito prova do que foi alegado, mantêm a autuação.

Seguem-se comentários adicionais a título de “conclusão”.

Anexaram demonstrativos e outros papéis.

Opinam pela procedência parcial do Auto.

O órgão preparador deu ciência da informação fiscal e dos novos elementos ao sujeito passivo, concedendo-lhe 10 dias para sobre eles se manifestar.

O autuado deu entrada em petição assinalando os pontos em que persiste a sua irresignação. Diz que, no caso do item 3º, o imposto lançado se refere a saída de mercadoria para assistência técnica feita através da Nota Fiscal 47438, tendo esta sido escriturada no livro de saídas e também no livro da apuração, sendo que, ao ser pago o tributo, verificou-se que a remessa não estava sujeita à incidência do imposto e a quantia correspondente foi abatida do valor a ser pago. Observa que na Nota Fiscal a natureza da operação foi corretamente indicada como remessa para assistência técnica, CFOP 5915. Juntou comprovantes.

Quanto ao item 1º, diz que reitera o que foi dito na defesa inicial. Considera que os fiscais se deram o preciosismo de apurar diferenças de centavos, conforme dá exemplos. Diz não compreender como é que uma mercadoria retorna pelo mesmo valor unitário pelo qual havia sido dada entrada, no mesmo dia, e esse valor seja considerado incorreto. Observa que, desde o Decreto nº 5.444/96, art. 108, o Estado da Bahia facultou aos estabelecimentos da mesma empresa, situados neste Estado, a transferência de créditos fiscais entre si, e, diante disso, não é sensato autuar a base de cálculo nas transferências, uma vez que os estabelecimentos podem transferir créditos fiscais entre si. Diz que todas as operações de transferência em que a base de cálculo foi inferior são casos de mercadorias destinadas ao “saldão” na Loja 8, sendo comercializadas por até 70% do valor de venda, depois de aproximadamente 12 meses em exposição na Loja 6, que não conseguiu vender tais produtos, mesmo com desconto. Aduz que normalmente se trata de mercadorias com avarias ou com alguma obsolescência, de modo que, sem descontos, a empresa não consegue vendê-las. Argumenta que não houve qualquer prejuízo para o fisco estadual em razão dessas transferências.

Com relação ao item 2º, diz que foram juntados anexos demonstrando que no exercício de 2002 não houve qualquer omissão. Alega que no caso da mercadoria ferro Black Decker Metal Seco VFA-1110TM2 C/09 foram registradas no livro de inventário 31 unidades, sendo que o estoque inicial era de 33 unidades, tal como consta no Sintegra, não sabendo qual o motivo pelo qual o sistema SAV transmitiu para o livro de inventário a quantidade de 31 unidades. Prossegue destacando outros casos, demonstrando que isso se repete em relação a várias outras mercadorias. Observa que existem casos em que a suposta omissão diz respeito a diferença de estoque detectada no balanço, sendo então feito o ajuste no inventário de saída, sendo a contrapartida feita no inventário de entrada. Aponta casos de mercadorias remetidas para assistência técnica, tendo a mercadoria retornado sem qualquer alteração no estoque, pois o SAV não registra a saída e a entrada nos saldos do estoque em caso de assistência técnica. Assinala o caso de uma mercadoria em que foi feito o ajuste para corrigir a saída de um produto por outro, conforme documentos anexos. Prossegue apontando diferenças, e pergunta por qual razão o sistema SAV fez o transporte errado. Aponta várias situações semelhantes aos aspectos assinalados. Destaca erros de transcrição no transporte para o livro de inventário, dizendo que

tais erros foram provocados pelo sistema SAV. Assegura que a empresa não recebe nem dá saída de mercadorias sem Nota Fiscal. Juntou documentos.

Os fiscais autuantes prestaram nova informação observando que, no caso do item 1º, foi julgado procedente pela 3ª Junta um Auto de Infração lavrado pelo mesmo fato.

Quanto ao item 2º, dizem que, como afirma a defesa, existem divergências entre os dados registrados no livro de inventário referentes aos estoques inicial e final, comparados com os do arquivo magnético, alegando o autuado que não sabe como o sistema SAV transmitiu para o livro de inventário números diferentes, fato este que se repete em relação a uma quantidade significativa de mercadorias que foram objeto do levantamento de estoque. Consideram que, do ponto de vista legal, os elementos registrados no livro de inventário é que têm respaldo, de modo que não aceitam os argumentos do autuado para justificar as divergências existentes nos estoques. Também não acatam os argumentos da defesa com relação aos ajustes de estoques em virtude de diferenças detectadas no balanço, fato que também se repete em relação a uma quantidade significativa de mercadorias.

No tocante ao item 3º, dizem os fiscais que, como o valor permanece escriturado no Registro de Saídas e no Registro de Apuração, e não tendo sido o mesmo estornado, não acatam os argumentos do autuado e mantêm o lançamento.

VOTO

O fato em discussão no item 1º do presente Auto de Infração é este: recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas – o contribuinte transfere mercadorias para estabelecimentos do mesmo titular por valor inferior ao praticado nas entradas.

O autuado reclamou, em preliminar, do enquadramento legal, pois um dos dispositivos indicados cuida apenas do prazo de recolhimento do imposto, e o outro é um artigo que trata de base de cálculo, cujas regras são dispostas em vários incisos, e no Auto não é dito qual o inciso. Por esses aspectos considera evidente a nulidade do item 1º.

O autuado tem boa parcela de razão quanto a esse protesto. O art. 56 do RICMS, indicado no campo “Enquadramento”, tem dez incisos, desdobrados em alíneas, além de vários parágrafos, com os respectivos desdobramentos. No corpo do Auto, no campo em que é feita a descrição específica da infração, os fiscais se equivocaram ao indicar o inciso VI, alínea “a”, haja vista que o inciso VI não tem alínea “a”, e, pior ainda, trata de matéria alheia ao presente caso (o inciso VI cuida da base de cálculo do imposto no retorno, pelo industrial ou pelo prestador do serviço, de mercadoria recebida de terceiro para industrialização ou beneficiamento). O dispositivo correto seria o inciso IV, “a”, do art. 56. Quanto ao art. 124, I, somente tem vinculação com este caso de forma longínqua.

Embora seja lamentável que o enquadramento legal tenha sido feito com essas imperfeições, considero que tais vícios foram supridos pela defesa, pois ficou patente que o contribuinte compreendeu em que objetivamente consistiu a autuação, tanto assim que se defendeu com fundamentos percuientes ao mérito da lide.

Dou por superada essa preliminar.

Em outra preliminar, o autuado alega que teve dificuldade para entender qual a data dos fatos, pois é indicada uma data e depois constam outras.

A 1ª infração é indicada com o código 03.02.05, que representa a forma como esse tipo de infração é identificado no sistema automatizado de emissão de Autos de Infração. É um código numérico. Embora o contribuinte alegue que teve dificuldade para entender qual a data do fato

(certamente por considerar que aqueles algarismos significariam “3 de fevereiro de 2005”), considero que não é razoável concluir que isso implicou cerceamento de defesa, pois no Auto estão claras as datas de ocorrência e as datas de vencimento.

Supero também essa preliminar.

Quanto ao mérito, o autuado defende-se da acusação de que teria recolhido ICMS a menos em virtude de transferir mercadorias para outros estabelecimentos da empresa por valor inferior ao das entradas alegando que, dentre centenas de transferências, os fiscais identificaram algumas, de valores reduzidos, que teriam sido efetuadas por valores inferiores aos das entradas. Assinala que todos os estabelecimentos da empresa ficam em Salvador. Sustenta que, a rigor, não há incidência de ICMS na transferência de mercadorias entre estabelecimentos situados na mesma cidade. Aduz que o valor da base de cálculo não influi na apuração do ICMS, nem mesmo na participação dos municípios, quando se trata de transferência entre lojas situadas no mesmo município. Cita a Súmula 166 do STJ, segundo a qual não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte. Diz que o STF também tem concordado com esse entendimento, conforme trecho que transcreve de um voto do min. Marco Aurélio. Comenta que em tal caso existe apenas circulação física, incapaz de levar à incidência do ICMS. Pondera que não há qualquer prejuízo para o Estado ou para qualquer município baiano, porque o fenômeno é de vasos comunicantes, pois o que o remetente paga diminui o imposto do estabelecimento destinatário em virtude do mecanismo do crédito fiscal. Alega que as transferências efetuadas por valores inferiores aos das entradas só ocorreram quando se trata de uns poucos produtos encalhados ou estragados, que são remetidos para tentar a comercialização em outra loja, por preço inferior.

Em sua segunda manifestação nos autos, ao tomar ciência da informação fiscal, o autuado pondera que os fiscais se deram o preciosismo de apurar diferenças de centavos, conforme dá exemplos. Argumenta que, se a legislação faculta aos estabelecimentos da mesma empresa, situados neste Estado, a transferência de créditos fiscais entre si, não é sensato autuar pelo fato objeto deste item 1º. Explica que todas as operações de transferência em que a base de cálculo foi inferior são casos de mercadorias destinadas ao “saldão” na Loja 8, sendo comercializadas por até 70% do valor de venda, depois de aproximadamente 12 meses em exposição na Loja 6, que não conseguiu vender tais produtos, mesmo com desconto. Aduz que normalmente se trata de mercadorias com avarias ou com alguma obsolescência, de modo que, sem descontos, a empresa não consegue vendê-las. Argumenta que não houve qualquer prejuízo para o fisco estadual em razão dessas transferências.

Embora os fiscais não tenham deixado claro no Auto, a autuação tomou por fundamento o art. 17, § 7º, inc. I, da Lei nº 7.014/96, cuja regra é repetida pelo Regulamento, no art. 56, inc. IV, letra “a”, que cuida da base de cálculo do ICMS nas transferências de mercadorias entre estabelecimentos da mesma empresa neste Estado.

Toda lei contém comandos abstratos, porque o legislador não pode prever tudo, nos mínimos detalhes. O legislador legisla para hipóteses normais. Compete ao intérprete identificar o sentido, finalidade e alcance da lei nos casos excepcionais.

Interpreto a regra de que nas transferências a base de cálculo do ICMS não pode ser inferior ao preço das entradas como sendo uma regra para as situações normais. É evidente que, em se tratando de mercadorias com defeitos ou avarias, ou de mercadorias encalhadas em virtude de obsolescência por estarem “fora de moda”, não se pode conceber que a lei pretendesse que elas continuassem com o mesmo valor de mercadorias perfeitas, em condições ideais de comercialização. Supor que o legislador assim pensasse seria admitir que a lei pudesse mudar a ordem natural das coisas. Não é preciso ser sábio para compreender que o valor de um objeto é

bastante relativo. Uma coisa velha, defeituosa ou com avarias, arranhões ou mossas, não tem, necessariamente, o mesmo valor de uma coisa nova ou em perfeito estado.

Note-se que nas operações de compra e venda não há qualquer restrição quanto ao valor da operação, no sentido de que o preço de venda não possa ser inferior ao preço de aquisição. A razão é simples: é que, no caso das transferências, como os estabelecimentos pertencem ao mesmo titular, havendo, por conseguinte, a possibilidade de haver simulações que impliquem falta de pagamento do tributo, o legislador foi precavido, estabelecendo critérios para preservar o erário. No entanto, conforme já adiantei de início, a previsão legal nesse sentido é para as situações normais, ou seja, quando a mercadoria, em perfeito estado, tal como ingressou no estabelecimento, é transferida para outro estabelecimento. Insisto no que disse há pouco: um bem obsoleto ou defeituoso por avarias, arranhões ou mossas, não pode ter o mesmo valor de um bem novo ou em perfeito estado. Pensar de outro modo conduz a uma conclusão absurda, e não se pode conceber que a lei tenha por fíto propósitos irracionais, divorciados do bom sendo e da razoabilidade.

As Câmaras deste Conselho vêm manifestando tendência no sentido de entender que a interpretação do dispositivo em apreço não deve ser feita de forma meramente literal, centrada na sua leitura isolada, sem levar em conta o ordenamento jurídico como um todo. Além dessa questão de fundo hermenêutico há também, por parte dos julgadores de 2º grau, pronunciamentos que expressam a convicção de que os roteiros de fiscalização, na forma como são atualmente aplicados, se revelam insuficientes para firmar prova de que os contribuintes, ao promoverem saídas por transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma empresa, estejam a praticar, de fato e sem qualquer margem de dúvida, condutas que resultaram em falta de pagamento de imposto.

Passo a apontar precedentes deste Conselho quanto à questão em exame.

No julgamento do Auto de Infração nº180642.0003/07-5, através do Acórdão JJF 0344-01/07, atuando como relator Dr. Valmir Nogueira de Oliveira, a 1ª Junta julgou procedente o lançamento relativo a um caso semelhante, porém a 2ª Câmara, pelo Acórdão CJF 0085-12/08, tendo como relator Dr. Helcônio de Souza Almeida, contando com o reforço do voto em separado do presidente daquela câmara, Dr. Tolstoi Seara Nolasco, modificou a decisão recorrida e julgou improcedente o lançamento, concluindo que a metodologia utilizada na apuração do imposto em tal situação não tem sustentação legal.

Noutro caso, no julgamento do Auto de Infração nº 207350.0200/06-4, sendo relator o Dr. Cláudio Mirelles Mattos, mediante o Acórdão JJF 0314-05/06, tendo como matéria fato idêntico ao que aqui está sendo analisado, o lançamento foi julgado procedente, porém a 2ª Câmara, pelo Acórdão CJF 0020-12/08, tendo como relator o Dr. Fauze Midlej, deu provimento ao Recurso Voluntário, modificando a decisão recorrida e julgando improcedente a autuação.

Há ainda um aspecto a considerar. Na informação fiscal, os fiscais, falando do critério adotado no cálculo do imposto lançado, comentam o teor do demonstrativo de transferências, explicando que para as saídas foi considerado o valor intermediário do produto no mês, ao passo que para as entradas foi considerado o valor intermediário até o mês, ou seja, quando as saídas se referem ao mês de janeiro, as entradas se referem até janeiro, e quando as saídas se referem ao mês de fevereiro as entradas se referem aos meses de janeiro e fevereiro, sendo que para as saídas de março as entradas foram dos meses de janeiro, fevereiro e março, e assim sucessivamente (*sic*).

Ora, isto é arbitramento puro e simples. Considero que a metodologia adotada na apuração do imposto neste caso não tem a mais mínima fundamentação legal. Se era para cobrar o imposto, teria de ser observado o que manda a lei: a base de cálculo do imposto nas transferências internas é o preço de aquisição ou o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria. Não foi

isso, absolutamente, o que foi levantado pelos autuantes, que se basearam em “valores intermediários”, ou seja, em médias de preços. A lei prevê isso?

Na sessão de julgamento foi cogitada a determinação de diligência para verificar se os preços das operações posteriores efetuadas pelos estabelecimentos destinatários das mercadorias transferidas foram superiores aos previstos na legislação para as transferências internas, de modo a se saber se houve prejuízo para o Estado, porém tal providência foi considerada desnecessária, primeiro, porque o fato foi alegado pela defesa e os fiscais autuantes não negaram, e segundo, em virtude de já se ter a resposta a essa indagação em outros Autos lavrado contra a mesma empresa na mesma data e pelo mesmo fato, além de se tratar de circunstância irrelevante, em face dos fundamentos expostos neste voto.

Concluo que se deva cancelar o lançamento objeto do item 1º.

Quanto ao item 2º, o contribuinte reclamou do lançamento alegando que havia muitos erros, por terem os fiscais se baseado no Sintegra, dizendo que esse sistema ainda não está em condições de fundamentar autuações fiscais como procedimentos informatizados, ainda precisando ser aperfeiçoado para se tornar ferramenta confiável da fiscalização, haja vista a grande quantidade de erros que apresenta. Fala de desencontros entre o Sintegra e o sistema SAV. Alega que as saídas com Cupom Fiscal não foram consideradas, e que as saídas e entradas para conserto, pelo SAV, não alteram o saldo do inventário, mas o Sintegra considera que as saídas são baixas e que os retornos são entradas, o que cria dessintonia com o sistema SAV, conforme declaração anexa prestada pela empresa autora do SAV.

Considero que os pontos questionados pela defesa foram atendidos pelos fiscais ao prestarem a informação.

Ao tomar ciência do teor da informação, o contribuinte voltou a alegar a existência de erros, que consistiriam em divergências entre os dados do livro de inventário relativamente aos estoques inicial e final, comparados com os do arquivo magnético, alegando não saber como o sistema SAV transmitiu para o livro de inventário números diferentes. Os dados do Registro de Inventário prevalecem em relação a outros elementos de controle. Quanto aos ajustes de estoques em virtude de diferenças detectadas no balanço, não há nos autos elementos que justifiquem as providências adotadas pelo autuado.

Acato a sugestão dos autuantes na informação fiscal, remanescendo para o item 2º os seguintes valores: *a)* exercício de 2002, R\$2.197,48; *b)* exercício de 2003, R\$873,77; *c)* exercício de 2004, R\$1.733,05.

No item 3º o contribuinte é acusado de recolhimento do imposto a menos. A defesa provou que a diferença em discussão diz respeito a saída de mercadoria para assistência técnica feita através da Nota Fiscal 47438, tendo esta sido escriturada no livro de saídas e também no livro da apuração, sendo que, ao ser pago o tributo, verificou-se que a remessa não estava sujeita à incidência do imposto e por isso a quantia correspondente foi abatida do valor a ser pago. Consta na Nota Fiscal como natureza da operação tratar-se de remessa para assistência técnica, CFOP 5915. Erro escritural não constitui fato gerador de obrigação tributária de natureza principal. Está provado que o tributo é indevido.

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 **180461.0004/07-6**, lavrado contra **A PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento do imposto no valor de **R\$ 4.804,30**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de maio de 2008

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – JULGADOR