

A. I. Nº - 278868.0060/07-2
AUTUADO - UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ MARCELO PONTES
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 19/11/2010

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0300-03/10

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** FALTA DE ESTORNO PROPORCIONAL. ENTRADAS DE MERCADORIAS CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. **b)** CRÉDITO FISCAL EM VALOR SUPERIOR AO RETIDO OU ANTECIPADO. Refeitos os cálculos, mediante revisão efetuada pelo autuante, o imposto apurado ficou reduzido. **c)** MERCADORIA COM IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO. É vedado, pela legislação, utilizar crédito fiscal em decorrência do pagamento do imposto por antecipação ou substituição tributária. Infração subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Refeitos os cálculos, o imposto originalmente apurado ficou reduzido. Exigência fiscal subsistente em parte. **b)** PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Autuado comprova que parte do débito exigido foi incluído em Denúncia Espontânea apresentada antes da ação fiscal. Refeitos os cálculos pelo autuante, excluindo os valores já recolhidos. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Foi comprovado pelo defendant que parte do débito exigido foi incluído em Denúncia Espontânea apresentada antes da ação fiscal. Por isso, os cálculos foram refeitos pelo autuante, excluindo os valores já recolhidos. Infração subsistente em parte. 4. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES DE VENDAS A CONTRIBUINTE NÃO INSCRITO. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Infração comprovada. 5. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 10/12/2007, refere-se à exigência do nº 1.270.702-20 do ICMS acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência das seguintes in-

Infração 01: Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subsequentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução, período de março de 2005 a dezembro de 2006. Valor do débito: R\$18.380,21.

Infração 02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições para comercialização de mercadorias de outras unidades da Federação. O contribuinte lançou valores a crédito no livro Registro de Apuração do ICMS referentes ao ICMS antecipação parcial, mas o recolhimento foi efetuado a menos, nos meses de abril de 2005; fevereiro, março, agosto, setembro e dezembro de 2006. Valor do débito: R\$66.797,13.

Infração 03: Utilização de crédito fiscal em valor superior ao retido ou antecipado na operação de aquisição mais recente, em razão de saídas interestaduais de mercadorias tributadas anteriormente por substituição tributária. Nas devoluções de mercadorias com imposto antecipado na entrada, o contribuinte fez a opção pelo procedimento do inciso III do art. 374 do RICMS/BA, fazendo uso de ambas as parcelas do imposto, o normal e o antecipado, nos meses de março, junho a dezembro de 2005; janeiro, março maio, outubro de 2006. Valor do débito: R\$27.305,06.

Infração 04: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria adquirida com pagamento do imposto por substituição tributária. O contribuinte lançou a crédito, valores destacados em documentos fiscais referentes às aquisições de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos meses de janeiro, junho e agosto de 2006. Valor do débito: R\$3.921,72.

Infração 05: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas no anexo 88, nos meses de março, abril, maio, junho, julho, agosto, novembro e dezembro de 2005; janeiro, fevereiro, março, junho a dezembro de 2006. Valor do débito: R\$281.625,17.

Infração 06: Reteve e recolheu a menos o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, inscritos na condição de microempresa. Consta, na descrição dos fatos, que o autuado reteve e recolheu a menos o ICMS substituição tributária relativo às vendas internas realizadas para contribuinte não inscrito no Cadastro de ICMS, no período de março de 2005 a dezembro de 2006. Valor do débito: R\$30.523,39.

Infração 07: Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado (2006). Valor do débito: R\$851.239,70.

O autuado apresentou impugnação (fls. 1658 a 1663), transcrevendo inicialmente as infrações, alegando quanto à primeira infração, que se fosse analisada a documentação com mais cautela e precisão, o autuante teria verificado que houve estorno de crédito relativo à diferença constatada. Elabora planilhas comparando os valores autuados e estornados no livro RAICMS para comprovar que o valor estornado supera o valor autuado. Quanto à infração 02, alega que os meses de agosto e setembro de 2006 foram incluídos na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4. Diz que foi lançado, por engano, no mês de dezembro, o valor de R\$36.070,69 como antecipação parcial, quando o correto deveria ser R\$31.335,51, o que efetivamente foi recolhido. O defendente informa que reconhece como devidos os seguintes meses e valores: 04/2005 (R\$176,18); 02/2006 (R\$15.647,84); 03/2006 (R\$12.871,72).

Infração 03: O defendente alega que a fiscalização só considera imposto pago por antecipação tributária, deixando de computar os sendo por isso, improcedente a exigência fiscal.

Infração 05: Informa que os valores exigidos já foram incluídos na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4, sendo improcedente esta infração.

Infração 06: Alega que os valores reclamados nesta infração não são claros, prejudicando o direito à ampla defesa e ao contraditório. O defendant afirma que está prejudicado em fazer uma análise mais contundente.

Infração 07: Afirma que no levantamento fiscal foi apurada venda sem nota fiscal no valor de R\$5.007.292,35, em um único exercício, quase 50% de todo o movimento de venda no mesmo período. Diz que mesmo que esse absurdo tivesse alguma procedência, a maior parte das mercadorias está sujeita à substituição tributária, estando com fase de tributação encerrada. Assevera que o autuante utilizou os arquivos magnéticos apenas para verificar as entradas e as saídas; abandona o registro 74 e toma como base para os estoques os valores apresentados no livro Registro de Inventário, que é totalmente divergente do mencionado registro 74. O defendant assegura que não tem medido esforços para que os livros e os arquivos magnéticos representem a realidade da empresa, por isso, substituiu o antigo sistema, e está refazendo toda a contabilidade para adequar a esta nova realidade, inclusive com refazimento do próprio livro Registro de Inventário, que foi escriturado com base no antigo sistema, que não representava a realidade. Pede que o autuante refaça os seus cálculos, utilizando os estoques inicial e final constantes no registro 74 dos arquivos SINTEGRA de 2005 e 2006. Entende que isto ressolveria a presente lide. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, reafirmando que reconhece parte do débito apurado na infração 02, conforme indicou à fl. 1663, e que seja determinada emissão de Certidão Negativa de Débitos Tributários.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 1671 a 1675 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que em relação à infração 01, de acordo com o art. 6º do Decreto 7.799 de 09/05/2000 e Termo de Acordo para Atacadistas, os créditos relativos a mercadorias adquiridas, vinculadas a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos no mencionado Decreto, não poderão exceder a 10% do valor da base de cálculo do imposto utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição. Esclarece que os valores trazidos pelo defendant foram lançados no livro RAICMS a título de estorno de débito e não de crédito como argumenta o autuado, fato que é facilmente comprovado por meio de consulta à cópia do mencionado livro (fls. 1546 a 1617 dos autos). Assevera que tais estornos de débito dizem respeito ao ajuste previsto no Decreto que regulamenta o Termo de Acordo de Atacadista para as saídas interestaduais com alíquota de 12%, justamente para contemplar a redução para 10% nas respectivas entradas (art. 2º, Decreto 7.799).

Infração 02: O autuante informa que analisando o demonstrativo de débito da Denúncia Espontânea de nº 600000.94595/06-4, conclui que os valores recolhidos com o código de receita 2175 (ICMS antecipação parcial) referentes aos meses de agosto de 2006 (R\$18.045,70) e setembro de 2006 (R\$12.008,50) não foram contemplados no levantamento fiscal (fl. 147). Assim, o autuante reconhece que assiste razão ao autuado e diz que elaborou nova planilha considerando os valores arrolados na Denúncia Espontânea a título de antecipação parcial. Quanto ao valor referente ao mês 12/2006, diz que o autuado confessou o débito apurado no levantamento fiscal, confirmando que lançou o valor de R\$36.070,69 no livro RAICMS e recolheu apenas R\$31.335,51, como apurado na planilha de fl. 147.

Infração 03: Diz que o contribuinte fez opção pelo procedimento estabelecido no inciso III do art. 374 do RICMS/BA, fazendo uso de ambas as parcelas do imposto, o normal destacado no documento de devolução e o antecipado (calculado) e, de acordo com a planilha de fl. 148 foi efetuado o confronto dos valores mensais de créditos auferidos por essas devoluções e aqueles lançados no livro RAICMS a esse título, sendo elaborado relatório das notas de devoluções com o cálculo, produto por produto (fls. 149 a 165 dos autos), estando ac RAICMS (fls. 1546 a 1617). Esclarece que está correto o procedimento de devolução. O autuado lança como créditos no livro RA

título de antecipação parcial e no caso de uma possível devolução interestadual de mercadoria que tenha sido recolhido o imposto por antecipação parcial não há razão para fazer novo crédito, tendo em vista já ter sido feito. Diz que o lançamento a crédito do imposto somente se justifica quando da devolução da mercadoria sujeito ao regime de substituição tributária relacionada no anexo 88.

Infração 04: O autuante informa que analisando o demonstrativo de débito da Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4, conclui que os valores recolhidos com o código de receita 1145, ICMS antecipação tributária de mercadoria relacionada no anexo 88, referente aos meses 08/2006. (R\$18.356,62) e 09/2006 (R\$10.182,94) não foram contemplados no levantamento fiscal de fl. 173. Assim, o autuante acata as alegações defensivas e elabora nova planilha considerando os valores arrolados na Denúncia Espontânea (fl. 1678).

Infração 06: Informa que anexou aos autos relatório por item das notas fiscais de saídas para contribuintes não inscritos, com o respectivo cálculo do imposto substituição tributária a ser retido (arquivo magnético fl. 544) bem como a planilha mensal confrontando o imposto devido com o recolhido (fl. 543). Diz que a alegação do autuado não pode ser acolhida, conforme art. 353 do RICMS/BA, que transcreveu. Afirma que o autuado está obrigado a fazer retenção do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, quando das saídas para comerciantes não inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS, e que o autuado tem conhecimento da necessidade dessa retenção, tendo em vista que vem fazendo recolhimentos de ICMS de contribuinte substituto do Estado, com o código de receita 1006.

Infração 07: o autuante argumenta que o fato de o autuado estar surpreso com montante do valor das saídas omitidas não constitui elemento de prova, tendo em vista que cabia ao defendant explicar os números apurados pela fiscalização. Assegura que os produtos objeto do levantamento quantitativo de estoques não estão alcançados pelo regime da substituição tributária no exercício fiscalizado, sofrendo tributação normal, por isso, não há que se falar de imposto já recolhido por antecipação como alegou o autuado. Quanto à alegação defensiva de divergência entre os dados do registro 74 do SINTEGRA e aqueles contidos no livro Registro de Inventário, salienta que o novo sistema alegado pelo defendant foi implantado em março de 2005 e o período objeto do levantamento fiscal se refere ao exercício de 2006, ou seja, os inventários de 2005 e 2006 já foram elaborados segundo o novo sistema estando devidamente comprovado pelas cópias anexadas ao Auto de Infração (fls. 1618 a 1645). Além disso, afirma que nenhuma das supostas incorreções alegadas pelo autuado foi trazida em sua peça defensiva. Finaliza, reafirmando que concorda com as alegações defensivas referentes às infrações 02 e 05, conforme já comentado anteriormente, de acordo com as novas planilhas elaboradas (fls. 1677 e 1678), tendo sido elaborado novo demonstrativo de débito do Auto de Infração (fls. 1679 a 1683).

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal, o defendant se manifestou às fls.1686 a 1689, aduzindo em relação à infração 01, que os valores exigidos no presente Auto de Infração são iguais ou muito próximos aos estornados, provando que o argumento defensivo é procedente. Quanto à infração 02, o defendant reitera a alegação de que o valor lançado no livro Registro de Apuração do ICMS foi equivocado, afirmando que o valor correto deveria ser R\$31.335,51, que efetivamente foi recolhido.

Infração 03: Diz que verificando com mais precisão, percebeu que o autuante utilizou os cálculos de crédito de devolução com MVA de 30%, mas utilizou MVA de 40% no cálculo da substituição tributária. Portanto, entende que esta infração é improcedente.

Infração 06: Reitera a alegação de que os valores reclamados nesta infração não são claros, prejudicando o contraditório e a ampla defesa, por isso, entende que está prejudicado em fazer uma análise mais contundente.

Infração 07: Diz que está evidente que os valores apurados pelo a autuante utilizou arquivos magnéticos apenas para verificar as entradas

o registro 74, como base para o inventário e utilizou os valores apresentados no livro Registro de Inventário. Considerando que o autuante não refez os cálculos, como solicitado na impugnação inicial, o defensor informa que refez as planilhas apresentadas pelo autuante para comprovar que não há qualquer diferença em seu estoque. Pede a insubsistência deste item da autuação.

Por fim, o defensor pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, reconhecendo os valores que indicou à 1689 relativos à infração 02, informando que também reconhece os valores apurados na infração 04 e os novos valores informados pelo autuante quanto à infração 05. Que seja determinada a emissão de Certidão Negativa de Débitos Tributários.

Às fls. 1696/1698 (Volume V), esta 3^a Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência para o autuante:

Quanto à infração 01, apurar se os estornos exigidos no presente lançamento, são relativos às aquisições de mercadorias com alíquota de 12% e se manifestar quanto às alegações defensivas, cotejando os demonstrativos de fls. 16/24 com a planilha de fl. 1687.

Infração 02: Verificar se procedem as alegações defensivas examinando o valor lançado à fl. 147 cotejando os valores efetivamente recolhidos pelo autuado com base nos documentos fiscais, devendo confirmar se os valores denunciados pelo impugnante através de Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4 contemplam o montante exigido pelo defensor relativo aos meses de agosto e setembro de 2006. Juntar aos autos cópia da mencionada Denúncia Espontânea.

Infração 03: À vista dos demonstrativos de fls. 149/165 verificar se estão corretos os cálculos elaborados para efeito de utilização de créditos fiscais previstos no art. 374, III do RICMS/BA. Comprovar se efetivamente as mercadorias objeto da antecipação tributária realizada pelo autuado foram devolvidas através de documento próprio.

Infração 05: Confirmar se o montante excluído da fl. 1678 está contemplado na Denúncia Espontânea 600000.9495/06-4, juntando aos autos cópia da mencionada denúncia.

Infração 07: Considerando que foi elaborado novo demonstrativo à fl. 1682, reduzindo o valor do débito para R\$595.867,79, sem acostar aos autos planilha com as mercadorias excluídas do levantamento fiscal, verificar se as quantidades relativas aos estoques inicial e final foram corretamente computadas.

Em atendimento, foi prestada pelo autuante a informação fiscal de fls. 1699-A/1701, aduzindo quanto à primeira infração, que os valores trazidos pelo defensor foram lançados no livro RAICMS a título de “Outros Débitos”, sem especificação mais detalhada do lançamento, ignorando inclusive a particularização já prevista no mencionado livro. Entende que é possível contemplar os valores questionados pelo autuado, e elabora novo demonstrativo desta infração, apurando o débito relativo aos meses de fevereiro, março, junho e dezembro de 2006.

Quanto à infração 02, o autuante informa que o autuado reconhece os valores apurados nos meses de abril, fevereiro e março de 2006, e que o defensor alegou que os valores relativos aos meses de agosto e setembro de 2006 foram incluídos na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4, e que houve equívoco no lançamento referente ao mês de dezembro de 2006, tendo lançado o valor de R\$36.070,69 quando o correto seria R\$31.335,51, valor que efetivamente foi recolhido. O autuante salienta que o autuado lançou no livro RAICMS o valor de R\$36.070,69 a título de crédito fiscal relativo à antecipação parcial (fl. 1546) e recolheu apenas R\$31.335,51 (conforme fl. 1654). Portanto, assegura que é devido o valor exigido no presente lançamento, relativo à diferença lançada a mais no mencionado livro fiscal. Quanto à Denúncia Espontânea (fl. 1676), o autuante informa que os valores recolhidos sob o código de receita 2175 (ICMS antecipação parcial), referentes aos meses 08/2006 (R\$18.045,70), e 09/2006 (R\$12.008,50) realmente foram incluídos na mencionada denúncia, estando correto o demonstrativo elaborado de fl. 1677 dos autos, retificando o valor originalmente lançado.

Infração 03: Diz que anexou aos autos o relatório das notas fiscais de devoluções com o cálculo, por produto, dos créditos auferidos (fls. 149 a 165), bem como, a cópia do livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 1546 a 1617). Assegura que o lançamento a crédito do imposto pago por antecipação só se justifica quando da devolução para fora do Estado de mercadoria sujeita ao regime da substituição tributária relacionada ao anexo 88, e que o levantamento fiscal de fls. 149 a 165 contempla a apuração do valor do ICMS substituição tributária de cada item devolvido pelo autuado com a aplicação da alíquota respectiva, estando alinhado com o previsto na legislação. Informa que as mencionadas planilhas totalizam os valores por nota fiscal que comprovam a efetiva devolução do produto.

Quanto à infração 04, diz que a exigência fiscal não foi contestada pelo defensor.

Infração 05: O autuante informa que após análise efetuada no demonstrativo de débito da Denúncia Espontânea de nº 600000.94954/06-4 (fl. 1676), conclui que os valores recolhidos com o código de receita 1145 (ICMS antecipação tributária de mercadoria relacionada no anexo 88) referente aos meses 08/2006 (R\$18.356,92) e 09/2006 (10.182,94) foram incluídos na mencionada denúncia, estando correto o demonstrativo elaborado na informação fiscal de fl. 1678, retificando o valor originalmente apurado.

Infração 07: Informa que os valores apurados no levantamento quantitativo de estoque (fls. 550 a 554) a título de estoques inicial e final, por código de produto, traduzem com fidelidade aqueles lançados nos livros Registro de Inventário de 2005 (fls. 1618 a 1630) e 2006 (fls. 1631 a 1645). Portanto, o autuante confirma as diferenças apuradas, resultando no débito total de R\$851.239,70, conforme demonstrativo de fl. 1682.

Por fim, o autuante informa que acostou aos autos novo demonstrativo de débito (fls. 1702 a 1705), contemplando as alterações que, no seu entendimento, são procedentes.

Intimado quanto ao resultado da diligência (fl. 1706), o defensor se manifestou às fls. 1709 a 1711, aduzindo que em relação à infração 01, o autuante, de forma justa, reconhece os valores estornados, lançando apenas os ajustes em alguns meses, o que o autuado reconhece, de pronto. Quanto à infração 02, o autuado diz que mantém os argumentos apresentados nas manifestações anteriores. Em relação à infração 03, o defensor mantém as alegações apresentadas nas primeiras manifestações, reiterando ainda que a diferença apurada decorre da utilização equivocada de MVAs diferentes para substituição tributária e para devoluções. No que se refere à infração 06, o autuado mantém as alegações apresentadas na impugnação inicial.

Infração 07: O defensor informa que acosta aos autos arquivo em mídia “CD” contendo os arquivos do período de dezembro de 2005 a dezembro de 2006 para comprovar que o registro 74 do arquivo magnético apresentado à SEFAZ está totalmente correto, não revelando diferença alguma no quantitativo de estoque. Diz que o autuante, de maneira inflexível e inexplicável, descarta os argumentos defensivos sem rever seus lançamentos, utilizando como estoques inicial e final o Registro de Inventário. Reafirma que o registro 74 está correto e representa a veracidade das quantidades dos estoques inicial e final do período, e que não seria razoável e de bom senso que o autuante utilizasse quantidades de entrada e saída do arquivo magnético e não utilizasse também o registro 74. Contesta o valor histórico de vendas sem documento fiscal, apurado pelo autuante, e diz que as diferenças foram apuradas porque o autuante não utilizou as quantidades do inventário constantes do registro 74 do arquivo magnético. Reitera o pedido para que o autuante, em nome da razoabilidade e da busca do justo, analise os seus lançamentos utilizando como base do inventário o registro 74 do arquivo magnético, salientando que essa solicitação é razoável devido à necessidade imperiosa da ampla defesa e do contraditório. Caso o autuante não atenda ao pedido, o defensor requer a realização de diligência por estranho ao feito, da ASTEC, para dirimir as questões e evitar cobrança desproporcional e injusta e que afetará a continuidade da empresa, dado ao montante exigido, excessivamente elevado. I
presente Auto de Infração, reconhecendo os valores referentes às

valores apurados nas infrações 01 e 05. Requer ainda, que seja determinada a emissão de Certidão Negativa de Débitos Tributários.

À fl. 1729, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em nova diligência à Infaz de origem para o autuante:

1. Quanto à primeira infração, verificar se os valores exigidos foram efetivamente estornados nos livros fiscais, de acordo com os documentos fiscais emitidos, juntando aos autos a necessária comprovação.
2. Em relação às infrações 02 e 05, pedir ao autuado que apresente demonstrativo das notas fiscais correspondentes à Denúncia Espontânea, alegada na impugnação, devendo apurar se os documentos fiscais são os mesmos utilizados no levantamento fiscal.
3. Apurar se efetivamente as mercadorias objeto da substituição tributária foram devolvidas com documento fiscal próprio, conforme estabelece o art. 368 do RICMS/97, juntando aos autos a necessária comprovação. Se manifestar quanto ao argumento defensivo de que foram utilizadas MVAs distintas para a substituição tributária e para as devoluções sobre as mesmas mercadorias.
4. Quanto à infração 06, consta na descrição dos fatos, que o autuado reteve e recolheu a menos o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, inscritos na condição de microempresa. Em seguida, foi informado que a falta de retenção do imposto se refere às vendas internas para contribuinte não inscrito no Cadastro do ICMS. A planilha de fl. 543 indica as colunas e respectivos valores, apurando o imposto a recolher; e no relatório em mídia (CD) à fl. 544 não consta a totalização das colunas constantes da planilha, o que impossibilita saber se estão corretos os totais utilizados no demonstrativo à fl. 543. Assim, foi solicitado para o autuante esclarecer se no levantamento fiscal foram incluídas as microempresas, e elaborar planilha totalizando mensalmente as Notas Fiscais objeto da autuação. Se necessário refazer o demonstrativo de fl. 543.
5. Em relação à infração 07, esclarecer se nos arquivos magnéticos originalmente apresentados foi informado o Registro 74, e se os dados são os mesmos constantes do Registro de Inventário utilizado no levantamento fiscal

Após as providências acima, foi solicitado para que a Inspetoria Fiscal intimasse o autuado lhe entregasse cópia de todos os elementos que fossem anexados aos autos pelo autuante, mediante recibo firmado pelo contribuinte ou seu representante legal, com a indicação do prazo de trinta dias para o defensor se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos, reabrindo o prazo de defesa.

Em atendimento ao solicitado, o autuante prestou informação fiscal às fls. 1730 a 1733, dizendo que em relação à infração 02, o autuado reconhece os valores apurados referentes aos meses 04/2004, 02/2006 e 03/2006. Quanto aos meses de agosto e setembro de 2006 diz que o autuado alega que o imposto exigido foi inserido na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4, e que se equivocou no lançamento referente ao mês 12/2006, tendo em vista que lançou o valor de R\$36.070,69 quando seria R\$31.335,51, valor que efetivamente foi recolhido. O autuante diz que é cabível a cobrança da diferença lançada a mais no livro fiscal. Quanto à denúncia espontânea nº 600000.9495/06-4, (fl. 1676, informa que em relação aos valores recolhidos com o código de receita 2175 (antecipação parcial) referentes aos meses 08/2006 (R\$18.045,70) e 09/2006 (R\$12.008,50) o autuante reconhece que realmente foram contemplados na mencionada denúncia espontânea, e que está correto o demonstrativo elaborado quando da informação fiscal à fl. 1677, retificando o valor inicialmente lançado. Salienta que a fonte dos valores exigidos foi o livro Registro de Apuração do ICMS e os valores foram lançados como se recolhido comprovado pelo contribuinte os pagamentos devidos.

Infração 03: Esclarece que nas devoluções de mercadorias com imposto antecipado na entrada, o contribuinte fez opção pelo procedimento do inciso III do art. 374 do RICMS/BA, fazendo uso de ambas as parcelas do imposto, o normal, o destacado no documento de devolução e o antecipado calculado. Diz que na planilha de fl. 148 foi realizado o confronto dos valores mensais de créditos auferidos por essas devoluções e aqueles lançados no livro RAICMS a esse título, apurando os respectivos estornos cobrados neste Auto de Infração. Apresenta relatório das notas fiscais de devoluções com o cálculo, por produto, dos créditos auferidos (fls. 149 a 165), anexando aos autos cópia do livro RAICMS (fls. 1546 A 1617). Informa ainda, que as planilhas de cálculo de fls. 149 a 165 contemplam a apuração do valor do ICMS substituição tributária de cada item como o previsto na legislação. Diz que convoca o autuado a dizer qual o procedimento que utiliza dentre aqueles enunciados no art. 374 do RICMS, e que aponte os casos de divergência entre a MVA utilizada para o cálculo do ICMS antecipação, quando da entrada da mercadoria e a que foi utilizada no cálculo do mesmo imposto quando de sua devolução.

Infração 05: O autuante informa que após analisar o demonstrativo de débito da denúncia espontânea de nº 600000.9495/06-4, conclui que os valores recolhidos com o código de receita 1145 (antecipação tributária de mercadoria relacionada no anexo 88) referentes aos meses 08/2006 (R\$18.356,92) e 09/2006 (R\$10.182,94) foram contemplados na mencionada denúncia espontânea e, sendo assim, está correto o demonstrativo elaborado quando da informação fiscal (fl. 1678) retificando o valor originalmente lançado. Pede que o autuado apresente demonstrativo das notas fiscais correspondentes à denúncia espontânea nº 600000.9495/06-4.

Infração 06: Informa que o art. 353, inciso I, que transcreveu, serviu de base para enquadramento desta infração, e que, na descrição da infração o sistema SEAI não permite alteração pelo autuante. Não obstante a descrição elaborou, após o enunciado do sistema, uma descrição bastante clara de que se trata de vendas internas para contribuintes não inscritos no CADICMS-BA. Quanto à classificação constante no relatório apresentado em mídia (CD) como empresas isentas, diz que se deve entender que são contribuintes não inscritos. Em atendimento ao solicitado na diligência, informa que anexou ao PAF novas mídias (CD) com o arquivo constando “saídas para contribuintes não inscritos” em Excel, e neste arquivo apresenta as planilhas de cálculo do ICMS a ser retido, referentes aos exercícios de 2005 e 2006, totalizados mensalmente, bem como o relatório final da diferença apurada.

Infração 07: Informa que os valores apurados no levantamento fiscal encontram-se às fls. 550 a 554, constam os estoques iniciais e finais por código de produto, traduzem com fidelidade os dados constantes nos livros Registro de Inventário de 2005 (fls. 1618 a 1630) e 2006 (fls. 1631 a 1645). Para dirimir as dúvidas pertinentes aos valores informados pelo contribuinte no arquivo SINTEGRA, diz que está disponibilizando em mídia os registros 74 do arquivo fornecido pelo autuado, correspondente ao mês 12/2006, ou seja, o estoque final considerado no levantamento quantitativo de estoque. Diz que as quantidades lançadas no levantamento fiscal (fl. 550, tiveram como fonte o livro Registro de Inventário (fl. 1633) que diverge em muito das quantidades informadas pelo contribuinte nos registros tipo 74 do SINTEGRA.

O autuado apresentou nova impugnação às fls. 1737 a 1743, aduzindo que a diligência fiscal foi realizada pelo mesmo preposto que efetuou a autuação, por isso, não houve avanços significativos na discussão. Alega que o autuante manteve-se impassível em não reconsiderar sua postura diante dos argumentos claros apresentados na defesa anterior, nem mesmo se deu ao trabalho de refazer os cálculos da infração 07, pelo menos para investigar a fundamentação dos argumentos apresentados. Reitera o pedido para que fiscal estranho ao feito avalie essa infração.

Quanto à infração 03, o defendente diz que mantém os argumentos apresentados nas primeiras manifestações, reiterando a alegação de que a diferença apurada decorre da utilização equivocada pelo autuante de MVA diferente para substituição tributária demonstrativo à fl. 1738 elencando algumas notas fiscais com a utilização da MVA para o mesmo produto. Ainda com relação à infração 07, o defensor

valores dos estoques finais dos exercícios de 2005 e 2006, baseados no registro 74 do arquivo magnético apresentado à Secretaria da Fazenda, para comprovar que não houve diferença. Reafirma que o registro 74 está correto e representa a veracidade das quantidades de estoque inicial e final do período fiscalizado, inexistindo diferença de estoque. Assegura que o livro Registro de Inventário apresenta diferença de quantidades porque foi baseado em um sistema de informação antigo e que já foi substituído pela empresa, e o sistema novo já corrigiu as informações equivocadas, e por dificuldades operacionais, a empresa não alterou o inventário a tempo. Pergunta, se a auditoria foi realizada utilizando o sistema digital, porque também não utilizou os dados do registro 74. Pede a realização de diligência pela assessoria técnica, evitando uma cobrança desproporcional e injusta, que afeta a continuidade da empresa. O deficiente informa que reconhece os novos valores apurados para as infrações 01, 02, 04, 05 e 06. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração.

Em nova informação fiscal prestada às fls. 1755/1756, o autuante diz que em relação à infração 03, para o cálculo do imposto quando da devolução para fora do Estado de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, o contribuinte fez opção pelo procedimento do inciso III do art. 374 do RICMS/BA, fazendo uso de ambas as parcelas do imposto, o normal, destacado no documento de devolução, e o antecipado calculado. Diz que os valores correspondentes a devolução de alguns produtos para o fornecedor Kraft Foods do Brasil foram calculados com MVA para atacadista (30%), quando numa melhor análise, identificou que os produtos foram fabricados por aquele fornecedor, sendo cabível a MVA de 40%. Por isso, refez o demonstrativo das notas fiscais de devoluções com o cálculo dos créditos auferidos, conforme fls. 1758 a 1774, tendo confrontado com os valores mensais de créditos auferidos por essas devoluções e os lançamentos efetuados no livro RAICMS a esse título (fl. 1757).

Quanto à infração 07, o autuante informa que as quantidades utilizadas no levantamento quantitativo de estoque (fls. 550 a 554) a título de estoques iniciais e finais por código de produto, traduzem com fidelidade o que foi lançado nos livros Registro de Inventário de 2005 (fls. 1618 a 1630) e 2006 (fls. 1631 a 1645). Por isso, confirma as diferenças apuradas, resultando no débito total de R\$851.239,70, conforme demonstrativo de fl. 1682.

Intimado da nova informação fiscal, o deficiente se manifestou às fls. 1785 a 1788, aduzindo que o autuante alterou o valor apurado na infração 03, alterando o valor reclamado para mais, e a repartição fiscal concedeu o prazo de apenas dez dias para o contribuinte se manifestar. Diz que o autuante não se manifestou sobre os argumentos defensivos e não refez os cálculos baseados no arquivo SINTEGRA; utiliza o que convém. Reitera o pedido para que seja realizada diligência pela Assessoria Técnica. Informa que reconhece os novos valores apurados nas infrações 01, 02, 04, 05 e 06.

Considerando as alegações defensivas acima reproduzidas e que na última manifestação apresentada o contribuinte não acatou as alterações efetuadas pelo autuante quando prestou informação fiscal, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à ASTEC (fl. 1782) para o diligente:

- 1) Quanto à infração 03, intimar o autuado a informar todas as inconsistências que persistem nos demonstrativos de fls. 1757 a 1774, no prazo de vinte dias.
- 2) Em relação à infração 07 solicitar que o deficiente indique as mercadorias sujeitas à substituição tributária constantes no levantamento fiscal, devendo apresentar os documentos fiscais originais.
- 3) Se forem apresentados os mencionados documentos fiscais, apurar se efetivamente as mercadorias estão inseridas na substituição tributária, tomando como referência os respectivos códigos de NCM. Com base no demonstrativo de fl: separando as mercadorias do regime normal e aquelas da substi

Conforme PARECER ASTEC Nº 099/2010 (fls. 1794/1796), a diligência fiscal foi realizada no estabelecimento autuado, tendo sido constatado que o mesmo encontrava-se fechado. Foram efetuadas diversas intimações em 19/04, 11/05, 14/05 e 15/06/2010 para que o autuado informasse todas as inconsistências que persistiam nos demonstrativos de fls. 1757 a 1774, no prazo de vinte dias, mas o autuado informou que o prazo de dez dias para a sua manifestação foi suficiente, não tendo se manifestado quanto à apresentação das informações solicitadas. Por isso, não foram realizadas as verificações recomendadas no encaminhamento da diligência fiscal.

Foi expedida intimação ao autuado (fl. 1797), acompanhada de cópia do PARECER ASTEC Nº 099/2010, mas não foi apresentada qualquer manifestação pelo defensor.

VOTO

A primeira infração trata da falta estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução, período de março de 2005 a dezembro de 2006, conforme demonstrativos de fls. 16 a 24.

Considerando as alegações do autuado de que os valores exigidos são próximos aos valores estornados, e as cópias do livro RAICMS constantes dos autos, foi solicitado por esta Junta de Julgamento Fiscal para o autuante se manifestar quanto às alegações defensivas, cotejando os demonstrativos de fls. 16/24 com a planilha de fl. 1687, e os valores lançados no RAICMS a título de “outros débitos”, a exemplo das fls. 1550, 1556, 1568, 1572 e 1588

Na informação fiscal de fls. 1699-A/1701, o autuante informou que os valores trazidos pelo defensor foram lançados no livro RAICMS a título de “Outros Débitos”, sem especificação mais detalhada do lançamento, ignorando inclusive a particularização já prevista no mencionado livro, mas é possível contemplar os valores alegados pelo autuado. Por isso, elaborou novo demonstrativo desta infração, apurando o débito relativo aos meses de fevereiro (R\$188,98), março (R\$357,60), junho (R\$15,11) e dezembro (R\$1.154,42) de 2006, totalizando R\$1.716,11.

Por sua vez, em relação às conclusões do autuante acima reproduzidas, o defensor se manifestou às fls. 1709 a 1711, aduzindo que o autuante, de forma justa, reconhece os valores estornados, lançando apenas os ajustes em alguns meses, o que o autuado reconhece, de pronto. Assim, inexiste controvérsia após a revisão efetuada pelo autuante.

Acatando o novo demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 1699-A, concluo pela procedência parcial desta infração, no valor total de R\$1.716,11.

Infração 02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições para comercialização de mercadorias de outras unidades da Federação. O contribuinte lançou valores a crédito no livro Registro de Apuração do ICMS referentes ao ICMS antecipação parcial, mas o recolhimento foi efetuado a menos, nos meses de abril de 2005; fevereiro, março, agosto, setembro e dezembro de 2006. Demonstrativo à fl. 147.

O defensor alega que os valores relativos aos meses de agosto e setembro de 2006 foram incluídos na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4. Que foi lançado, por engano, no mês de dezembro/06, o valor de R\$36.070,69, quando o correto deveria ser, R\$31.335,51, o que efetivamente foi recolhido. Informa que reconhece como devidos os seguintes meses e valores: 04/2005 (R\$176,18); 02/2006 (R\$15.647,84); 03/2006 (R\$12.871,72).

Considerando as alegações apresentadas pelo autuado, em sua impugnação, o autuante informou que o contribuinte lançou no livro RAICMS o valor de R\$36.070,69 a título de crédito fiscal relativo à antecipação parcial (fl. 1546) e recolheu apenas R\$31.335,51 (conforme fl. 1654). Portanto, é devido o valor exigido no presente lançamento, relativo à diferença lançada a mais no mencionado livro fiscal. Quanto à Denúncia Espontânea (fl. 1676) valores recolhidos sob o código de receita 2175 (ICMS antecipação 08/2006 (R\$18.045,70), e 09/2006 (R\$12.008,50) realmente foram incluí

estando correto o demonstrativo elaborado quando da informação fiscal de fl. 1677 dos autos, retificando o valor originalmente lançado, o que foi aceito pelo defendant.

Acato as conclusões apresentadas pelo autuante, de acordo com a comprovação acostada aos autos. Portanto, é devido o imposto exigido no presente lançamento, após a revisão efetuada pelo autuante, ficando alterado o débito originalmente apurado para R\$36.742,94, conforme planilha de fl. 1677. Infração subsistente em parte.

Infração 03: Utilização de crédito fiscal em valor superior ao retido ou antecipado na operação de aquisição mais recente, em razão de saídas interestaduais de mercadorias tributadas anteriormente por substituição tributária, nos meses de março, junho a dezembro de 2005; janeiro, março maio, outubro de 2006, conforme levantamento à fl. 148.

O autuante esclareceu na informação fiscal, que o contribuinte fez opção pelo procedimento estabelecido no inciso III do art. 374 do RICMS/BA, fazendo uso de ambas as parcelas do imposto, o normal destacado no documento de devolução e o antecipado. De acordo com a planilha de fl. 148 foi efetuado o confronto dos valores mensais de créditos auferidos pelas devoluções de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária e aqueles lançados no livro RAICMS a esse título, sendo elaborado relatório das notas de devoluções com o cálculo, produto por produto (fls. 149 a 165 dos autos), estando acostada ao PAF, cópia do livro RAICMS (fls. 1546 a 1617). O autuante esclarece que o autuado lança como créditos no livro RAICMS, os valores recolhidos a título de antecipação parcial e no caso de uma possível devolução interestadual de mercadoria em que tenha sido recolhido o imposto por antecipação parcial não há razão para fazer novo crédito, tendo em vista já ter sido feito.

O defensor alega que o autuante efetuou os cálculos relativos aos créditos de devolução aplicando MVA de 30%, mas foi utilizada MVA de 40% no cálculo da substituição tributária.

O autuante, na informação fiscal de fls. 1755/1756 diz que os valores correspondentes a devolução de alguns produtos para o fornecedor Kraft Foods do Brasil foram calculados com MVA para atacadista (30%), quando numa melhor análise, identificou que os produtos foram fabricados por aquele fornecedor, sendo cabível a MVA de 40%. Por isso, refez o demonstrativo das notas fiscais de devoluções com o cálculo dos créditos auferidos, conforme fls. 1758 a 1774, tendo confrontado com os valores mensais de créditos auferidos por essas devoluções e os lançamentos efetuados no livro RAICMS a esse título (fl. 1757).

Às fls. 1785 a 1788, o defensor diz que o autuante alterou o valor apurado desta infração 03, alterando o valor reclamado para mais, e a repartição fiscal concedeu o prazo de apenas dez dias para o contribuinte se manifestar.

Considerando a alegação do autuado, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente PAF em diligência à ASTEC (fls. 1792/1793) para que o diligente intimasse o autuado a informar todas as inconsistências verificadas no levantamento fiscal. Entretanto, foi informado pelo diligente que, após diversas intimações, o autuado não atendeu ao solicitado, impossibilitando realizar qualquer revisão do levantamento fiscal. Assim, conclui pela procedência parcial desta infração, no valor total de R\$26.082,22, de acordo com o novo demonstrativo elaborado pelo autuante à fl.1757 do PAF.

Infração 04: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria adquirida com pagamento do imposto por substituição tributária. O contribuinte lançou como crédito, valores destacados em documentos fiscais referentes às aquisições de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos meses de janeiro, junho e agosto de 2006. Demonstrativo à fl. 166.

Conforme previsto no art. 97, inciso, IV, alínea “b” do RICMS/99, ressalvadas as disposições expressas de manutenção de crédito, crea aquisição ou à entrada, real ou simbólica, de mercadorias no est

serviços tomados, quando a operação de aquisição ou a prestação tiver sido efetuada com pagamento do imposto por antecipação ou substituição tributária". Infração procedente, não contestada pelo autuado.

Infração 05: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas no anexo 88, nos meses de março, abril, maio, junho, julho, agosto, novembro e dezembro de 2005; janeiro, fevereiro, março, junho a dezembro de 2006. conforme planilha à fl. 173.

De acordo com as alegações defensivas, os valores exigidos nesta infração foram incluídos na Denúncia Espontânea de nº 600000.9495/06-4, e o autuante informa que após análise efetuada no demonstrativo de débito da mencionada Denúncia Espontânea (fl. 1676), concluiu que os valores recolhidos com o código de receita 1145 (ICMS antecipação tributária de mercadoria relacionada no anexo 88) referente aos meses 08/2006 (R\$18.356,92) e 09/2006 (R\$10.182,94) foram incluídos na citada denúncia, por isso, elaborou demonstrativo na informação fiscal de fl. 1678, retificando o valor originalmente apurado, o que foi acatado pelo autuado na manifestação apresentada à fl. 1689, onde reconhece os novos valores apurados nas infrações 02 e 05 e a totalidade da infração 04. Portanto, inexiste controvérsia após a informação fiscal.

Concluo pela subsistência parcial dessa infração no valor total de R\$253.085,31 (conforme planilha à fl. 1678), considerando a comprovação apresentada pelo contribuinte, sendo acatados os novos cálculos efetuados pelo autuante.

Infração 06: Reteve e recolheu a menos o ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, inscritos na condição de microempresa, no período de março de 2005 a dezembro de 2006. Planilha à fl. 543.

O autuado alega que os valores reclamados nesta infração não são claros, prejudicando o direito à ampla defesa e ao contraditório. Na informação fiscal de fls. 1730 a 1733, o autuante esclareceu que o art. 353, inciso I, serviu de base para enquadramento desta infração, e que na descrição dos fatos o sistema SEAI não permite alteração pelo autuante. Informa que elaborou, após o encunciado do sistema, uma descrição bastante clara de que se trata de vendas internas para contribuintes não inscritos no CADICMS-BA. Quanto à classificação constante no relatório apresentado em mídia (CD) como empresas isentas, diz que se deve entender que são contribuintes não inscritos, e que anexou ao PAF novas mídias (CD) com o arquivo constando "saídas para contribuintes não inscritos" em Excel, e neste arquivo apresenta as planilhas de cálculo do ICMS a ser retido, referente aos exercícios de 2005 e 2006, totalizados mensalmente, bem como o relatório final da diferença apurada (fl. 1734).

À fl. 1735, o autuado foi intimado a se manifestar sobre a entrega de cópia do CD e da informação fiscal, tendo sido concedido o prazo de trinta dias, constando na própria intimação assinatura do sócio da empresa comprovando que recebeu as cópias referidas e tomou conhecimento do prazo de defesa.

Vale salientar, que na manifestação apresentada às fls. 1737/1743 do PAF, o defendente informou que reconhece os novos valores apurados para as infrações 01, 02, 04, 05 e 06. Portanto, o defendente não impugnou os cálculos apresentados após a informação fiscal, inexistindo controvérsia. Concluo pela subsistência da infração 06.

Infração 07: Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado (2006).

O autuado alega que a maior parte das mercadorias está sujeita à substituição tributária, estando com fase de tributação encerrada. Assevera que o autuante utilizou os arquivos magnéticos apenas para verificar as entradas e as saídas; abandonou o registro 74 como base para o inventário e utilizou os valores apresentados no livro Registro de Inventário, que é totalmente divergente do mencionado registro 74. Assegura que não tem medido esforços para que os livros e os arquivos magnéticos representem a realidade da empresa, por isso, substituiu o antigo sistema, e está refazendo toda a contabilidade para adequar a esta nova realidade, inclusive com refazimento do próprio livro Registro de Inventário, que foi escrito com base no antigo sistema, que não representava a realidade.

Na informação fiscal o autuante esclarece que o novo sistema foi implantado pelo contribuinte em março de 2005 e o levantamento fiscal se refere ao exercício de 2006. Portanto, os inventários dos exercícios de 2005 e 2006 já foram elaborados segundo o novo sistema adotado pelo defensor.

Também foi informado pelo autuante que os dados foram consignados no levantamento quantitativo de estoque (fls. 550 a 554) a título de estoque inicial e estoque final, por código de produto. Diz que estes dados traduzem com fidelidade aqueles lançados nos livros Registro de Inventário de 2005 (fls. 1618 a 1630) e 2006 (fls. 1631 a 1645). Portanto, o autuante confirma as diferenças apuradas, resultando no débito total de R\$851.239,70, conforme demonstrativo de fl. 1682.

Observo que o livro Registro de Inventário fornecido à fiscalização, assinado pelo representante legal do autuado, constitui elemento que comprova a contagem física do estoque que deve ser efetuada pelo contribuinte no final de cada exercício, e o levantamento quantitativo de estoques tem como objetivo conferir as entradas e saídas de mercadorias em confronto com o inventário registrado no livro próprio, em um determinado período, e como consequência, no presente processo, houve a constatação de diferenças de mercadorias tributáveis, conforme demonstrativos elaborados pelo autuante e anexados aos autos, sendo cumprido o roteiro de uma auditoria de fiscal, que pode ser realizada através de contagem física ou físico-documental, podendo ser aplicado a qualquer estabelecimento atacadista ou varejista.

No caso em exame, concordo com o argumento apresentado pelo autuante de que poderiam ser acatadas correções de inconsistências exceto em relação aos estoques inicial e final, tendo em vista que devem refletir a contagem física e, por isso, já deveriam estar apurados no final do exercício, cabendo apenas a correção dos dados se os arquivos magnéticos enviados pelo contribuinte estivessem em desacordo com o que efetivamente foi inventariado, tendo em vista que o inventário deve representar o estoque físico levantado pelo contribuinte, inexistindo possibilidade de nova contagem física em momento posterior, devido à continuidade das atividades do estabelecimento.

Considerando a alegação do autuado de que a maior parte das mercadorias objeto do levantamento fiscal está enquadrada no regime de substituição tributária, o que foi negado pelo autuante, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente PAF em diligência à ASTEC (fls. 1782/1783) para que o diligente intimasse o autuado a indicar as mercadorias sujeitas à substituição tributária, apresentando os documentos fiscais originais. Entretanto, foi informado pelo diligente que, após diversas intimações, o autuado não atendeu ao solicitado, impossibilitando realizar qualquer revisão do levantamento fiscal.

Portanto, concluo que o fato apurado através de Levantamento Quantitativo de Estoques encontra-se devidamente comprovado nos autos e a acusação fiscal é subsistente, considerando que a diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Mantida integralmente a:

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO Nº	C O N C L U S Ã O	IMPOSTO
01	PROCEDENTE EM PARTE	1.716,11
02	PROCEDENTE EM PARTE	36.742,94
03	PROCEDENTE EM PARTE	26.082,22
04	PROCEDENTE	3.921,72
05	PROCEDENTE EM PARTE	253.085,31
06	PROCEDENTE	30.523,39
07	PROCEDENTE	851.239,70
T O T A L	-	1.203.311,39

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 278868.0060/07-2, lavrado contra **UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$1.203.311,39**, acrescido das multas de 60% sobre R\$352.071,69 e 70% sobre R\$851.239,70, previstas no art. 42, inciso II, “d” e “e”; VII, “a” e “b” e inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre, de ofício, desta 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 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de novembro de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – JULGADORA