

A. I. Nº - 232845.0302/10-5
AUTUADO - CLAUDINO S/A - LOJAS DE DEPARTAMENTOS
AUTUANTE - VIRGÍLIO FRANCISCO COELHO NETO
ORIGEM - IFEP – DAT/SUL
INTERNET 20.06.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0145-05/11

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. O autuante na informação fiscal reconheceu as razões da defesa e procede à retificação do lançamento. Infração procedente em parte. **2.** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS PARA O CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. Negado o pedido de diligência. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/2010, exige ICMS no valor de R\$27.622,37 em razão das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. ICMS no valor de R\$27.611,70 e multa de 60%. Período de 30/09/2005 a 31/07/2006.
2. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. ICMS no valor de R\$10,67 e multa de 60%. Ocorrência de 31/10/2005.

O autuado ingressa com defesa, fls. 98 a 110, segundo o qual:

Preliminarmente, requer, com base nos princípios do contraditório e da ampla defesa, que seja efetuada diligência no referido processo administrativo para que sejam sanadas as irregularidades fiscais e/ou erros grosseiros cometidos pelo auditor fiscal, dos quais decorreu a exigência fiscal vindicada e exigida através do presente auto de infração.

Afirma que o crédito fiscal exigido decorre de erro grosseiro, cometido pelo autuante que, ao proceder aos seus levantamentos acabou, equivocadamente, considerando como preço de transferência o valor total unitário dos itens constantes nas notas fiscais por ele indicadas, ao invés do preço efetivo de que decorreu à entrada de cada mercadoria, individualmente considerada, no seu estabelecimento, o que seria um absurdo.

Aduz que o autuante ao proceder aos seus levantamentos optou por trabalhar com o campo “valor total” do item existente no formulário das notas fiscais selecionadas, sem, entretanto, levar em consideração a quantidade de produtos existentes em cada item.

Informa que ao vincular os valores constantes nas Notas Fiscais de transferência, da última entrada das mercadorias auditadas no estabelecimento, com os valores constantes nas Notas Fiscais de transferência, que decorreram as saídas consideradas como subfaturadas, o autuante não observou que as “quantidades” constantes nos itens das Notas Fiscais de entrada eram totalmente distintas das “quantidades” constantes nos itens das Notas Fiscais de saída, tornando impróprio e flagrantemente ilegal a utilização do campo “**Valor total**” dos itens das referidas Notas Fiscais, para aferição da base de cálculo da qual decorreu a presente exigência fiscal.

Afirma decorrer da própria lógica matemática a conclusão de que, se a quantidade constante no item da nota fiscal de entrada é distinta da quantidade constante no item da nota fiscal de saída, conquanto a mercadoria e o preço unitário sejam rigorosamente iguais, jamais a base de cálculo para efeito do ICMS total do item será igual, denotando à plena vista, a flagrante falta de técnica do autuante na realização da auditoria fiscal ora impugnada.

Ressalta que o fato de o Contribuinte ter recebido em transferência, uma determinada quantidade de um tipo de mercadoria, não implicará dizer, em hipótese alguma, que em momento posterior tenha que vendê-las, devolvê-las à origem ou remetê-las a outro contribuinte deste ou de outro Estado, nas mesmas quantidades recebidas originalmente. Tal premissa, a saber, se faz obrigatória tão-somente quando se tratar de operações envolvendo mercadorias remetidas para Demonstração ou Mostruário, onde não se pressupõe comercialização das mesmas, diretamente aos consumidores finais, o que não é o caso dos autos.

Dessa forma, afirma que se as referidas mercadorias foram recebidas pelo Contribuinte através de Nota Fiscal de transferências para comercialização, é plenamente autorizada a comercialização destes produtos, bem como a remessa em transferência do saldo remanescente à sua origem ou a outro contribuinte, deste ou de outro Estado, o que não foi observado pelo autuante.

Ressalta ainda que, se o preço unitário da mercadoria utilizado nas saídas em transferência realizadas pelo mesmo é igual ao preço do qual decorreu a última entrada da referida mercadoria no estabelecimento, nos termos em que dispõe a legislação Nacional que rege a matéria, especificamente o art. 13, § 4º, I, da Lei Complementar nº 87/96, o autuado, indubitavelmente, não cometeu qualquer infração à legislação do ICMS, passível de exigência fiscal por subfaturamento de saídas.

Afirma que, de acordo com tal lei, é relevante tão-somente saber se o valor unitário da mercadoria, na saída em transferência, é igual ao valor correspondente ao da última entrada da referida mercadoria no estabelecimento.

Alerta que o autuante não contestou qualquer informação fiscal registrada nos livros Fiscais de Entradas, Saídas, Apuração de ICMS e Registro de Inventários do contribuinte, e não o fez pela razão simples de que é cumpridor de todas as suas obrigações fiscais. Afirma que não há uma só das Notas Fiscais indicadas na lista apresentada e anexada ao referido Auto de Infração que não esteja devidamente tributada e registrada nos seus livros fiscais.

Ressalta que, depois de realizada a perícia técnica especializada na documentação que acostou aos autos, junto com a defesa, deve ser declarada a total improcedência do Auto de Infração em tela.

No intuito de demonstrar a regularidade das operações fiscais de **entrada e saídas em transferências** que realizou no período fiscalizado, junta cópias de todas as Notas Fiscais de Entrada e Saída consideradas pelo agente autuante, para verificar que não há qualquer distorção entre os valores de que decorreu a entrada das referidas mercadorias no estabelecimento e os valores utilizados pela autuada quando da emissão de suas saídas em transferências.

Anexou, ainda, um demonstrativo contendo, também, o campo ‘**Valor Unitário**’ indicando o preço unitário de cada mercadoria considerada pelo agente autuante em seus levantamentos fiscais, de onde se evidenciará com transparências, salvo raras exceções de mercadorias usadas ou pertencentes ao ativo permanente, que o preço unitário que utilizou em suas saídas em transferências é rigorosamente igual aos valores dos quais decorreram suas entradas no estabelecimento.

Requer que seja acolhido o pedido de total improcedência da autuação fiscal e que caso, esse não seja o entendimento do julgador, seja baixado o processo em diligência, a fim de que se realize a necessária perícia técnica especializada nos documentos apresentados pela mesma e que lhe seja cobrado somente aquilo que efetivamente for devido, nos termos da Lei.

O autuante presta informação fiscal, fls. 706 e 707, com os seguintes comentários:

Afirma que os trabalhos foram desenvolvidos com os arquivos magnéticos entregues à Secretaria da Fazenda pelo contribuinte, os quais com a apresentação das Notas Fiscais comprovaram-se inconsistentes.

Ressalta que pela análise dos documentos apresentados, confrontados com os dados dos arquivos magnéticos entregues pelo contribuinte à Secretaria, constatou que, de fato, havia distorções entre os valores apurados e os valores realmente devidos.

Afirma ainda que os cálculos foram refeitos, conforme planilha anexa, entregue ao contribuinte via e-mail, com as devidas correções, e aprovação pelo contribuinte, em email anexado, mantendo-se a infração apenas com os valores retificados conforme as planilhas, fls. 710 a 715, pois o autuado, em sua defesa, admite que houve equívocos em algumas transferências realizadas.

Consta na fl.709, cópia e-mail, de BHM Escrita, (csabmescrita@armazemparaiba.com.br), no qual reconhece as divergências apresentadas nas planilhas referente aplicação de preço unitário.

Na sessão de julgamento o presente Paf foi diligenciado à inspetoria de origem, pois a pessoa que concordou com as retificações efetuadas no PAF não possui procuração nos autos, para se pronunciar em nome do autuado. Assim, foi deliberado que fosse entregue ao contribuinte autuado as planilhas de fls. 710 a 715, com a concessão do prazo de 10 (dez) dias para que se manifestasse.

O autuado devidamente intimado, fl. 721, anexou a Procuração de fls. 722/723.

VOTO

Inicialmente, nego o pedido de diligência formulado pelo autuado, haja vista que os elementos constantes do processo são suficientes para a formação de meu juízo de valor quanto à presente lide.

A infração 2 não foi contestada pela empresa, portanto, fica mantida e fora da apreciação desta 5ª JJE/CONSEF.

Quanto à infração 01, que decorreu do fato de o sujeito passivo ter efetuado transferência de mercadorias, com valores inferiores aos da entrada, em princípio a contestação versa sobre a não ocorrência da infração, com infração ao disposto no art. 56, V, “a” do RICMS/97, sob o argumento de que no comparativo dos preços unitários das mercadorias existentes nas notas fiscais de **saídas em transferências**, indicadas pelo autuante em seus relatórios complementares, não se evidencia qualquer infração à norma anotada no bojo da peça de autuação como fundamento para a lavratura do Auto de Infração em tela, na medida em que os preços unitários nelas existentes correspondem rigorosamente aos valores, dos quais decorreu a última entrada das respectivas mercadorias no estabelecimento da autuada, cumprindo-se a rigor o disposto previsto no art. 13, §4º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96 e no art. 56 do RICMS do Estado da Bahia.

Nesta linha de raciocínio, o autuado para demonstrar a regularidade das operações fiscais de **entrada e saídas em transferências** realizadas, no período fiscalizado, juntou cópias de todas as Notas Fiscais de Entrada e Saída consideradas pelo agente autuante, no intuito de se verificar que não há qualquer distorção entre os valores de que decorreu a entrada das referidas mercadorias no estabelecimento, e os valores utilizados quando da emissão de suas saídas em transferências.

Além disso, o defendente, apontou que teria havido erros no levantamento fiscal, fato que foi reconhecido pelo autuante que, após retificar os equívocos e elaborar novo levantamento, procedeu à ciência do sujeito passivo, que concordou com os novos valores trazidos nos autos.

Diante das correções efetuadas, também concordo com as novas planilhas que foram retificadas pelo autuante, onde consta que o ICMS passou a ter os seguintes valores:

| Mes/ano | ICMS |
|----------------|---------|
| Dezembro/2005 | 925,81 |
| Janeiro/2006 | 204,43 |
| Fevereiro/2006 | 427,60 |
| Março | 136,78 |
| Julho | 477,69 |
| Agosto | 37,71 |
| Total | 2210,02 |

Deste modo, o demonstrativo de débito desta infração assume a seguinte configuração:

| Data Ocorr | Data Venc | Base de calculo | Aliquota | ICMS |
|------------|------------|-----------------|----------|--------|
| 31/12/2005 | 09/01/2006 | 5.445,94 | 17% | 925,81 |
| 30/01/2006 | 09/02/2006 | 1.202,52 | 17% | 204,43 |
| 28/02/2006 | 09/03/2006 | 2.515,29 | 17% | 427,60 |
| 31/03/2006 | 09/04/2006 | 804,58 | 17% | 136,78 |
| 30/07/2006 | 09/08/2006 | 2.809,94 | 17% | 477,69 |
| 31/08/2006 | 09/09/2006 | 221,82 | 17% | 37,71 |

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232845.0302/10-5**, lavrado contra **CLAUDINO S/A. - LOJAS DE DEPARTAMENTO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.220,69**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "a" e "f", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de maio de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR