

A. I. N° - 232875.0901/09-8
AUTUADO - TECNICO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS S/A.
AUTUANTE - ANTONIO LUIS DOS SANTOS PALMA
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET 24.08.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0219-05/11

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. MULTA. Penalidade aplicável de 60% sobre o valor do imposto recolhido fora do prazo, de acordo com a Lei nº 10.846/07. Infração reconhecida. **2.** CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. BASE DE CÁLCULO SUPERIOR. AO VALOR FIXADO EM LEI. O crédito fiscal somente será admitido corretamente calculado quando a legislação do Estado de origem fixar base de cálculo superior à estabelecida em LC (art. 93, § 5º, RICMS BA). Infração reconhecida. **3.** LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. PEÇAS PARA VEÍCULOS. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, além do imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Após a diligência fiscal realizada, o autuado conseguiu fazer provas de parte de suas alegações. Infrações parcialmente procedentes. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/09/09, exige crédito tributário no valor de R\$35.633,03, em decorrência das seguintes infrações:

1. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Fevereiro 2006. Multa no valor de R\$195,00.
2. Utilizou indevidamente o crédito fiscal de ICMS nas operações interestaduais com base de cálculo fixada pela unidade federada de origem, superior à estabelecida em lei complementar convênio ou protocolo, em Fev/07. Valor R\$ 3.640,00, multa de 60%.
3. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas das mercadorias sujeitas ao regime de Substituição

Tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado. Exercícios 07/08. Valor R\$ 23.554,07, multa de 70%.

4. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicional, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, decorrente da omissão de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado. Exercícios 07/08. Valor R\$ 8.243,96, multa de 70%.

O autuado em sua impugnação (fls. 281 a 288), através de seus advogados legalmente constituídos, mandatos procuratórios à fl. 290, contestou apenas as infrações 03 e 04 e diz que houve equívoco fiscal na apuração das omissões e, para provar, acosta farta documentação e demonstrativo DOC 3, apontando os equívocos e justificando as omissões observadas nos exercícios 2007 e 2008.

Aponta, por amostragem, itens que diz existir falhas da autuação:

- ENGRENAGEM – código 03208000597. Diz que em 2007, o estoque inicial estava zerado, comprou 26 peças, 22 foram vendidas e restaram 4. O fiscal apurou omissão de entrada de 6 peças.
- AKCELA AW HIDRAULIC IL 1X2 – Código 061060077091. Diz que em 2008, o estoque inicial tinha 94 peças, compra de 441 e 531 vendidas, restando 4 peças no estoque final e, no Auto de Infração, omissão de 87 peças.
- VÁLVULA – Código 03218000189. Diz que em 2008, o estoque inicial estava zerado e não houve compras de peças e, no Auto de Infração, omissão de 04 entradas.
- CONJ FILTRO DE AR – Código 11149056A1. Diz que em 2008, o estoque inicial era de 2 peças, compra de 9 e vendeu 9, ficando, em consequência com o estoque de 2 peças; no Auto de Infração, omissão de entrada de 2 peças.

Reconhece omissão de entradas no exercício de 2008 em número menor que os existentes no Auto de Infração. Argumenta que tais omissões não se lastreiam em qualquer base consistente de informação e contrário às informações contidas no SINTEGRA. Observa que todos os produtos, exceto o PINO PLANETÁRIO, 6 peças, tem saldo inicial zerado em 2008, o que não corresponde ao verdadeiro saldo de estoque.

Enumera os 6 produtos em que reconhece a existência de omissões, cujos números entende que sejam normais, considerando o montante de peças que movimenta:

- AKCELA ENGINE OIL 15W40 4L – Código 061030191092. Esse item faz parte das infrações 03 e 04. Diz que em 2008, o estoque inicial era de 194 peças, compra de 961 e 1047 vendidas, ficando o estoque final com 108 peças no estoque final. Reconhece omissão de entrada de 3 peças e não 117 como consta no relatório fiscal. Diz que a origem do erro foi que no SINTEGRA constam 958 entradas e não 961.
- AKCELA NEXPLORE 10W30 – Código 061040199025. Esse item também faz parte das infrações 03 e 04. Diz que em 2008, o estoque inicial era de 8 peças, compra de 32 peças e 35 vendidas, ficando o estoque final com 5 peças no estoque final. Reconhece omissão de saída de 1 peças e não 6 como consta no relatório fiscal. Diz que a origem do erro é que no SINTEGRA foi notificado 34 saídas e não 35 como era devido.
- RECLUB 10W30 – Código 061040200025. Esse item também faz parte das infrações 03 e 04. Diz que em 2008, o estoque inicial era de 31 peças, compra de 114 peças e 139 vendidas, ficando o estoque final com 6 peças no estoque final. Reconhece omissão de entrada de 1 peças e não 22

como consta no relatório fiscal. Diz que no SINTEGRA foi notificado 113 entradas e não 114 como era devido. Houve erro de 1 entrada e não 22.

- DISCO SINTERIZADO – Código 11XC146055A1. Esse item também faz parte das infrações 03 e 04. Diz que em 2008, o estoque inicial era de 2 peças, não houve compra de peças e venda de 2 peças, ficando o estoque final zerado. Diz que no SINTEGRA houve divergência de 2 peças no estoque inicial. Nele foi notificado que o estoque inicial estava zerado, quando existiam 2 peças.
- CÂMARA DE AR 17,5X25 – Esse item também faz parte das infrações 03 e 04. Diz que em 2008, houve compra de 2 peças e venda de 2 peças, ficando o estoque final zerado. Admite inconsistência no relatório apresentado ao SINTEGRA, notificado que não houve entradas, quando na verdade existiram 2 entradas. Está certa a alegação fiscal para esse item.
- TAMBOR DE FREIO – Esse item também faz parte das infrações 03 e 04. Estoque inicial zerado; houve compra de 2 peças e venda de 2 peças, ficando o estoque final zerado. Admite inconsistência no relatório apresentado ao SINTEGRA, notificado que não houve entradas, quando na verdade existiram 2 entradas. Está certa a alegação fiscal para esse item.

Finaliza, pedindo a procedência parcial do Auto de Infração e diligência para avaliação detalhada do SINTEGRA.

O autuante apresenta a devida Informação Fiscal às fls. 1405/1406 e diz que as alegações do contribuinte, quanto às infrações 03 e 04, não devem ser consideradas porque embasadas num equívoco insanável.

Argúi que o demonstrativo do autuado espelha o mesmo relatório fiscal, diferindo apenas no tocante às quantidades dos estoques das mercadorias consideradas no levantamento. Tais diferenças se devem ao fato de que em seu demonstrativo o contribuinte considera como estoque final exatamente o estoque inicial do período. Basta verificar o constante nas páginas 308 e seguintes.

Diante das considerações do contribuinte, concluiu que o equívoco perpetrado pelo autuado em sua defesa se deve a uma peculiaridade do sistema SINTEGRA, a transmissão dos mesmos registros de inventário duas vezes, uma ao final do ano, normalmente em dezembro (estoque final) e a sua repetição em janeiro do ano subsequente normalmente em janeiro (estoque inicial). Afirma que embora iguais as quantidades dos estoques, representam períodos distintos e deve ser observado se a data do inventário é janeiro, tratando de estoque inicial (fato ocorrido no caso em tela), ou se dezembro, caso em que se trata de estoque final.

Informa, para aclarar o entendimento, que anexa ao presente PAF às folhas 1407 a 1410, relativas ao inventário apresentado pelo contribuinte, através dos arquivos SINTEGRA, de onde colheu os dados apresentados em levantamento de estoque, que mostram os saldos de estoque final das mercadorias que o autuado utilizou em seus exemplos e evidenciam o equívoco do autuado. Explica que os inventários têm datas diversas de forma a exemplificar ainda mais o ocorrido.

Assevera que o contribuinte, em sua defesa, tomou o inventário inicial levantado em 31/01/2007, como Inventário Final de 31/12/2007. Diz ainda que para afastar quaisquer outras alegações sobre a data de 31/01/2009, não representar os saldos de estoque final, levantados em 31/12/2008, em função de possíveis movimentações durante o mês de janeiro, informo que a data de 31/01/2009 é apenas a data de transmissão dos arquivos pelo sistema SINTEGRA. Esclarece ainda que registros de inventário são exatamente os mesmos enviados em 31/12/2008; que o sistema visa a estabelecer saldos de estoque finais iguais aos saldos de estoque iniciais do ano subsequente.

Diz que anexa um DVD contendo os livros de inventário enviados via SINTEGRA, de onde foram retiradas as informações objeto do questionamento.

Finaliza pela manutenção do presente Auto de Infração.

O autuado volta a manifestar-se, fls. 1416/1418, criticando a Informação Fiscal prestada pelo autuante não faz qualquer referência aos itens tratados na defesa administrativa. Parece que trata de assunto diverso, diz, tamanha a falta de razoabilidade e sentido em sua manifestação. Reporta-se somente o autuante que o sujeito passivo teria apresentado o mesmo Inventário Final e Inicial.

Reitera a dúvida como o autuante teria chegado àquela conclusão, visto que a autuada não alega, nem prova o mesmo saldo para o Inventário Inicial e para o Inventário Final. Insiste que, em contrário, demonstrativos acostados aos autos aponta o detalhamento dos bens relacionados pelo autuante, constando o estoque inicial e o final. Nada induziu ao autuante concluir que teria incorrido em erro material de inserir os mesmos valores no começo e no final do período.

Repete trecho da Informação prestado pelo Auditor Fiscal para concluir que o mesmo ratifica a idéia das divergências nos estoques inicial e final. Explica que a utilização do estoque final de 2007 como estoque inicial de 2008 não gera qualquer inconsistência.

Diz que os documentos juntados aos autos provam que os dados apresentados estão corretos e não correspondem àqueles examinados pelo autuante e se houve erro na contagem ou na verificação dos dados esse erro ocorreu dentro da SEFAZ ou na transcrição dos dados enviados pela autuada ao sistema de planilhas do autuante.

Conclui pedindo a procedência parcial do Auto de Infração, ratificando os termos da defesa quanto aos itens não reconhecidos.

Foram anexados os comprovantes de pagamento das infrações 1 e 2 reconhecidas, conforme extratos do SIGAT (Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária), fls. 1426/1428.

A 1ª JJF em pauta suplementar converte o PAF em diligência, fls. 1430/1431, para que o sujeito passivo anexe aos autos comprovantes da movimentação de seus estoques, conforma alegado em suas razões, considerando que as planilhas de fls. 301/304 não cumprem tal desiderato.

O contribuinte acosta aos autos notas fiscais de entrada, cópias fls. 1434/1695.

O Auditor Fiscal contra arrazoa afirmando que procedeu ao confronto dos documentos juntados com o levantamento fiscal de fls. 13/17, confirmando o seu acerto.

Em nova manifestação, fls. 1700/1701, o autuado argumenta que os documentos respaldam suas alegações e espelham a inexistência das omissões nos estoques. Diz que o estoque inicial consta do SINTEGRA, corresponde ao estoque final do exercício anterior e foi desconsiderado. Anexa planilha, nesse sentido.

O Auditor Fiscal apresenta nova Informação ratificando o seu levantamento fiscal.

VOTO

Cuida o presente auto de questionar a exigibilidade de ICMS decorrente de 4 infrações mencionadas e relatadas acima que, após analisar as peças componentes do presente PAF, faço as constatações a seguir, exceto para as infrações 1e 2, que não foram contestadas pela empresa, apresentado o comprovante de seus respectivos pagamentos (fls. 1426/1428), não existindo lide e fora da apreciação do relator:

Na infração 3 é imputada ao autuado a falta de recolhimento de imposto na condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias de terceiros, sujeitas ao regime da substituição, desacompanhadas de documentação fiscal, apuradas através de levantamento quantitativo de estoques. Na infração 04, exige-se falta de recolhimento do ICMS por Antecipação Tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, em função do valor acrescido através da aplicação da margem de valor adicionado (MVA).

O autuado aponta em suas manifestações, por amostragem, o que entendeu tratar-se de equívoco da fiscalização, acostando aos autos farta documentação e demonstrativo, à guisa de justificar as omissões observadas nos exercícios 2007 e 2008.

O Auditor Fiscal presta Informação Fiscal aduzindo que o contribuinte considerou de forma diversa os estoques de início e o final.

Com objetivo de esclarecer os fatos controversos, diligência foi solicitada a fim de carrear aos autos comprovantes da movimentação dos estoques do contribuinte.

Examinando as peças que compõem o Processo Administrativo tributário, constato a exigência de ICMS face à constatação de omissão de entrada de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária (peças, componentes e acessórios para uso em veículos automotores), apurada através de levantamento quantitativo de estoques, que se encontra demonstrado, às fls.13 a 275, constando especificadas e relacionadas, as quantidades das entradas, das saídas, com número dos respectivos documentos fiscais; os estoques inicial e final, o demonstrativo de estoque, além da demonstração de apuração do débito.

O cálculo do débito da infração foi feito em perfeita conformidade com a Portaria nº 445/98, qual seja, com base na presunção de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, embasada no preceito legal de que a falta de contabilização de entradas de mercadorias autoriza a presunção da ocorrência de operações tributáveis realizadas anteriormente sem emissão de documentos fiscais e, em consequência, sem pagamento do ICMS (RICMS/BA, art. 2º, § 3º).

O levantamento que resultou na autuação fiscal está composto por diversos demonstrativos que explicitam todo o trabalho realizado, onde o Fisco especifica os produtos e respectivos códigos, objeto da exigência, bem como as quantidades, demais dados do levantamento, que toma por base as notas fiscais de entradas e saídas, nos livros de Registro de Entradas e Saída, no Registro de Inventário. Acostados ainda aos autos: Demonstrativo de Cálculo das Omissões (fls.13/19 e 198/199); Demonstrativo analítico das Entradas (29/103 e 204/221); Demonstrativo analítico das saídas (104/195 e 222/264); cálculo do preço médio (fls. 196/197 e 265/275); Calculo do imposto devido como responsável solidário e do imposto devido por antecipação da responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (fls. 20/28 e 200/203), que amparam a exigência.

Cópias dos citados demonstrativos em arquivos eletrônicos foram entregues ao autuado que a eles se reportaram, nas suas razões.

Na presente situação, o ICMS é exigido tendo em vista a responsabilidade solidária do autuado, detentor das mercadorias, nos termos do art. 39, V, RICMS BA, o que está sendo cobrado na infração 1 e ainda ICMS devido por antecipação tributária, de responsabilidade própria do autuado, de acordo com o art. 371, I do mesmo diploma regulamentar.

Na defesa, a empresa admite o acerto fiscal em relação às diferenças encontradas em algumas das peças selecionadas para o levantamento, questionando outras tantas, sob o argumento de que houve erro na apuração fiscal e de que as omissões não se lastreiam em base consistente de informação contida no SINTEGRA.

Em razão de sua natureza objetiva e matemática, a contestação do levantamento quantitativo deve ser feita mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento evidenciando e justificando as diferenças encontradas.

Não agiu desse modo, o autuado. Os elementos de prova acostados não se prestam a elidir a acusação fiscal e nem estão a favor de suas alegações. Assim, ao alegar que os estoques iniciais não foram devidamente registrados no demonstrativo fiscal, deveria fazer prova mediante a exibição dos registros no seu livro de estoques, atestando suas razões. Apresentou apenas cópias dos arquivos magnéticos no padrão TXT de difícil manuseio na identificação de cada produto.

Ainda assim, nos casos em que foi possível a identificação dos produtos mencionados, os estoques apontados pelo autuante estavam de acordo com as quantidades constantes nos arquivos magnéticos, a exemplo do produto 11146055AI DISCO FRICÇÃO EIXO CONJ. Consta no levantamento fiscal como estoque inicial 4 unidades (fl.15), igual número do arquivo em TXT, fl. 1514. Semelhante situação ocorre com o produto 11419712A1 (RODA DE AÇO 16,5 X 8,25). Consta no

levantamento fiscal como estoque inicial 2 unidades (fl.15) e a mesma quantidade no arquivo em TXT, fl. 1533.

Exceção apenas para a omissão de 2 unidades detectada para o produto 03208007346 JANELA PORTA RK (fl. 14), cujas notas fiscais de entrada das mercadorias foram apresentadas pelo autuado e acostadas aos autos, fls. 1480/1481, o que exclui o respectivo valor exigido, no valor de R\$ 294,10 (fl. 21), na infração 1 e, relativamente ao exercício 2007. A infração que era de R\$ 19.367,22, resta caracterizada no valor de R\$ 19.073,12. Para o exercício de 2008, não houve alteração e a infração é procedente no valor de R\$ 23.259,97.

A repercussão dessa exclusão na infração 4, que trata da Margem de valor adicionado de responsabilidade do próprio sujeito passivo, também no exercício de 2007, no valor de R\$ 102,93 (35% de R\$ 294,10), reduz a exigência de para R\$ 6.778,55, para R\$ 6.675,62. Para o exercício de 2008, não houve alteração e a infração é procedente no valor de R\$ 8.141,02.

Do exposto, reconhecidas as infrações 1 e 2, posteriormente recolhidos os valores respectivos; além da procedência parcial para a infração 3 (R\$ 23.259,97) e também a procedência parcial da infração 3 (R\$ 8.141,02).

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração com a homologação dos valores recolhidos.

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 **232875.0901/09-8**, lavrado contra **TECNICO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$35.040,99**, acrescido da multa de 60% sobre R\$11.781,02 e 70% sobre R\$23.259,97, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$195,00**, prevista no art. 42, II, “d”, da supracitada lei, com os acréscimos moratórios previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de agosto de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA