

PROCESSO - A. I. N° 294888.0411/11-5
RECORRENTE - CHIPNET COMPUTADORES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0083-02/12
ORIGEM - INFACILHÉUS
INTERNET - 18/02/2013

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0023-13/13

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se num mesmo período, diferenças tanto de saídas como de entradas, através de levantamento quantitativo de estoque, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, neste caso, a de entradas. A diferença das quantidades de entradas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações não contabilizadas. Refeitos os cálculos. Rejeitado o pedido de diligência. Infração parcialmente caracterizada. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Auto de Infração que exige ICMS e aplica multas no valor histórico de R\$17.056,36, em decorrência de cinco infrações, sendo objeto apenas a infração 1:

INFRAÇÃO 01 – 04.05.05 - Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 8.029,92, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária - a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, nos mesmos exercícios de 2007 e 2008.

Os julgadores de Primeira Instância rejeitaram o pedido de diligência formulado na defesa, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para formação da convicção, possibilitando o julgamento da presente lide, e também porque a própria autuante já realizou uma revisão dos levantamentos fiscais que embasaram as infrações 1 e 2, as quais restaram parcialmente elididas após o julgamento de Primeira Instância.

No mérito, quanto à infração 1, a Primeira Instância, após observar que o sujeito passivo apenas impugnou o exercício de 2007, silenciando-se em relação ao exercício de 2008, o que foi interpretado como reconhecimento tácito pelos julgadores da Primeira Instância, assim conclui:

Quanto ao exercício de 2007, a defesa alegou que:

- a) *identificação equivocada de alguns dos produtos objeto do levantamento, vez que lançado no corpo de algumas Notas Fiscais nomenclatura do produto diversa daquela representada pelo Código do Produto, essa a real identificação do mesmo, sendo que, nesse ponto, também concorreu o autuado para tais equívocos quando da emissão das referidas Notas Fiscais 734, 738, 739, 781, 793 e 890 (sic), relativas aos produtos Monitor LCD 17 e Monitor 15;*
- b) *computação pela autuante, em duplicidade, de quantitativos constantes de Notas Fiscais 993, 1002, relativas a simples remessas de produtos anteriormente faturados através de Notas Fiscais 994 e 1000, emitidas em*

operações de venda, inclusive com discriminação dos respectivos Códigos Fiscais de Operação, relativas aos produtos “Estabilizador” e “Mouse OPT”

Na informação fiscal a autuante não acatou o argumento defensivo relativo as Notas Fiscais 734, 738, 739, 781, 793 e 890 (sic) (Monitor LCD 17 e Monitor 15) aduzindo que a defesa não comprou sua alegação.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido, pois a defesa não apresentou as cópias das notas fiscais citadas para comprovar sua alegação. Devo ressaltar que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Saliento que, mesmo após receber cópia da informação fiscal, o sujeito passivo, em que pese tenha se manifestado novamente, fls. 160 e 161, não apresentou nenhum documento fiscal para comprovar sua alegação.

No tocante ao segundo argumento defensivo, item b) acima, acato o argumento defensivo, uma vez que foi constatado pela fiscalização quando da informação fiscal, a qual revisou os levantamentos fiscais, resultando na redução do valor autuado para o exercício de 2007 de R\$7.640,22 para R\$5.738,18, revisão amparada nos documentos acostados pela defesa às folhas 140 a 144 dos autos.

Relativamente a redução da base de cálculo entendo que o procedimento fiscal foi correto ao aplicar a alíquota de 17% sobre o valor das omissões, pois para usufruir do benefício fiscal de redução da carga tributária o sujeito passivo deve comprovar que as operações foram destinadas a consumidores localizados dentro do Estado da Bahia. Tal fato não foi comprovado pela defesa, no caso em lide, uma vez que restou comprovado a falta de emissão de documento fiscal, fato motivador da autuação.

Não existindo comprovação, mediante emissão de documentação fiscal, de que houve operações internas, ou seja, vendas para destinatários localizados dentro dos limites territoriais do Estado da Bahia, não se pode aplicar o benefício fiscal pleiteado pela defesa, sendo correta a aplicação da alíquota de 17%.

Assim, entendo que a infração 01 restou parcialmente caracterizada, no valor de R\$6.127,88, sendo R\$5.738,18 relativo ao exercício de 2007 e R\$389,70 referente ao exercício de 2008.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário quanto à infração 1.

Inicialmente, reitera o pedido de diligência fiscal para comprovar que houve equívocos na descrição das mercadorias no corpo das notas fiscais objeto do levantamento quantitativo de estoque referente à infração 1. Entende que, demonstrados esses equívocos, restará comprovada a sua tese defensiva.

Alega que houve equívocos na descrição do item “Monitor 15”, quando fizera constar nas Notas Fiscais de saídas nºs 734, 738, 739, 781, 793 e 880 a expressão “Monitor LCD 17”. Defende que, sanados esses equívocos, estaria elidida a divergência encontrada no levantamento quantitativo realizado pelo autuante.

Apresenta cópias das Notas Fiscais de Entrada de nºs 738, 739 e 793, emitidas em transferência pelo estabelecimento matriz, localizado em Salvador para o estabelecimento autuado (localizado em Ilhéus) bem como as correspondentes notas fiscais de saída (de idênticos números e emitidas no dia posterior). Sustenta que nas notas fiscais de entrada consta corretamente o código e a descrição do produto (relativos ao monitor 15), no entanto, nas notas fiscais de saída, constou equivocadamente à descrição do produto monitor LCD 17, apesar do código do produto ser o correto (monitor 15). Defende que resta demonstrado a existência de um mero erro na descrição do produto nas notas fiscais de saída, pois os demais elementos constantes nos documentos fiscais denotam que se trata do produto monitor 15.

Junta também as Notas Fiscais de Saída de nºs 734, 781 e 88*0, correspondentes a vendas realizadas a terceiros, aduzindo que nestas houve o mesmo erro constante nas outras notas fiscais de saída.

Alega ainda que as transferências feitas pelo estabelecimento filial (Recorrente) para o estabelecimento matriz foram recepcionadas corretamente como monitor 15, conforme notas fiscais de entrada emitidas um dia depois das notas fiscais de saída, emitidas pelo recorrente com erro na descrição do produto. Aduz ainda que o estabelecimento em Salvador foi alvo de fiscalização referente ao mesmo período e o levantamento quantitativo realizado considerou

corretamente os produtos recebidos como monitor 15, apesar da errônea descrição nas notas fiscais de saída (monitor 17).

Requer, ao fim, que sejam excluídas do levantamento quantitativo as saídas do produto monitor 17. Pede, ainda, que seja reconhecido o seu direito à redução da base de cálculo sobre o valor da omissão remanescente, pois todas as operações foram realizadas nesse Estado.

VOTO

Ab initio, entendo que as provas constantes nos autos são suficientes para o meu convencimento e, portanto, indefiro o pedido de diligência.

Pelo conjunto de provas apresentado pelo recorrente, entendo que lhe assiste razão na alegação de que a indicação do produto monitor 17 nas notas fiscais de saída decorreu de um mero equívoco, pois, na verdade, tais notas se referem ao produto monitor 15.

Desta feita, deve-se refazer o levantamento quantitativo realizado na autuação fiscal considerando que as saídas indicadas nas notas fiscais de nº 734, 738, 739, 781, 793 e 880, referem-se ao produto monitor 15, e não ao produto monitor 17, conforme requereu o autuado desde a defesa.

“Monitor LCD 17” – O levantamento quantitativo encontrou uma diferença caracterizada como omissão de entrada de sessenta (60) unidades, a qual, com aplicação do preço médio de R\$558,00 representaria a presunção de omissão de saídas anteriores da ordem de R\$33.480,00.

Como as Notas Fiscais nºs 734, 738, 739, 781, 793 e 880, foram relacionadas no levantamento de Saídas de tal produto de forma equivocada, em razão da comprovada descrição errônea no corpo das mesmas, as mercadorias indicadas em tais notas devem ser excluídas:

N F	EMISSÃO	QUANT
734	18/01/2007	1
738	23/01/2007	13
739	24/01/2007	12
781	06/03/2007	1
793	13/03/2007	31
880	29/05/2007	10
TOTALS		68

A fiscalização apurou um total de saídas de “LCD 17” de cento e setenta e nove (179) unidades, e uma suposta omissão de saídas anteriores (em razão da omissão da entrada) de sessenta (60) unidades, tem-se que, excluindo-se desse total o quantitativo acima demonstrado, obtém-se uma saída real de cento e onze (111) unidades, ficando reduzida a omissão para apenas oito (8) unidades, uma vez que registrou-se a entrada de 119 unidades do produto. Agora sob a rubrica de omissão de saídas tributáveis, equivalentes a R\$4.464,00, como demonstrado no anexo “Demonstrativo de Estoque (Ajustado)” elaborado pelo autuado, valor que reconheceu.

“Monitor 15” – Por sua vez, o levantamento quantitativo do produto identificado pelo Código “Monitor 15”, pelo motivo descrito acima deixaram de constar do Levantamento de Saída de Mercadorias elaborado pela autuante idênticas sessenta e oito (68) unidades indicadas no item antecedente (vez que naquele apropriados), pelo que ficou prejudicado o levantamento então efetuado.

Em relação a este item, a autuante já excluiu o quantitativo de setenta (70) unidades relativas à remessa efetuada por conta e ordem de Bradesco Leasing S/A – Arrendamento Mercantil através da Nota Fiscal nº 1002, para R. B. Serviços de Telecomunicações Ltda., Código Fiscal de Operações 6949, produtos esses devidamente faturados para o primeiro através da Nota Fiscal nº 1000.

Em razão disso, apurou a autuante um total de saídas da ordem de trezentos e oitenta e quatro (384) unidades, com imputação de suposta omissão de saídas da ordem de 12 unidades no valor de R\$4.440,00. Fazendo-se as necessárias correções ao levantamento, ou seja, incluindo-se o

quantitativo de sessenta e oito (68) unidades indevidamente lançadas como se fossem “LCD 17” e excluindo-se o quantitativo de setenta (70) unidades indevidamente lançado através da NF nº 1002 (operação de saída por conta e ordem de terceiro), reconhecidas pela própria autuante na informação fiscal, **constata-se a existência de uma omissão de saídas da ordem de dez (10) unidades**, no valor de R\$3.700,00 (três mil e setecentos reais), valor com o qual concorda o Recorrente.

No que se refere à redução da base de cálculo, o art. 87, V, do RICMS vigente à época determina que tal benefício somente é aplicado às saídas internas (operações realizadas dentro do Estado da Bahia).

Art. 87. É reduzida a base de cálculo:

V - das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos (“hardware”), inclusive automação, bem como com suprimentos de uso em informática para armazenamento de dados e impressão, indicados no Anexo 5-A, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%;

Assim, está correto o procedimento fiscal ao aplicar a alíquota de 17% sobre o valor das omissões, pois para usufruir do benefício fiscal de redução da carga tributária o sujeito passivo deve comprovar que as operações foram destinadas a consumidores localizados dentro do Estado da Bahia mediante a emissão da respectiva nota fiscal. Tal fato não pode ser comprovado, pois, para fazer jus ao benefício fiscal é necessária à emissão da nota fiscal, o que não feito pelo recorrente.

Assim, o levantamento quantitativo da infração 1, no que se refere aos produtos monitor 17 e monitor 15, deve ficar assim subsistente:

Produto	Presunção de omissão de Saídas	Omissão de Saídas	Alíquota aplicável	Imposto devido
Monitor 17	-	R\$4.464,00	17%	R\$ 758,88
Monitor 15		R\$3.700,00	17%	R\$ 629,00
				R\$ 1.387,88

Ante o exposto voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário para corrigir os levantamentos quantitativos referentes aos produtos monitor 15 e monitor 17 e não aplicar a redução de base de cálculo prevista no art. 87, V, do RICMS/BA.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 294888.0411/11-5, lavrado contra **CHIPNET COMPUTADORES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.387,88**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações tributárias acessórias no total de **R\$4.586,08**, previstas nos incisos IX, XVIII, alíneas “b” e “c”, do citado diploma legal, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de janeiro de 2013.

FERNANDO ANTONIO DE ARAUJO BRITO - PRESIDENTE

RAFAEL BARBOSA DE CARVALHO FIGUEIREDO – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR DA PGE/PROFIS