

**A. I. Nº** - 269198.0099/13-0  
**AUTUADO** - CASA DOS IMPLEMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - FRANCISCO ASSIS RIZÉRIO  
**ORIGEM** - INFAZ IRECÊ  
**INTERNET** - 15/10/2013

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0248-03/13**

**EMENTA: ICMS. 1.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Promovida a adequação da MVA aplicada indevidamente no levantamento fiscal e considerados valores objeto de parcelamentos de débito efetuados antes do lançamento a exigência fiscal foi reduzida. Infração parcialmente subsistente. **2.** ARQUIVOS MAGNÉTICOS. DADOS DIVERGENTES DA ESCRITA FISCAL. MULTA. Fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com dados divergentes dos documentos fiscais. Infração caracterizada. **3.** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. **a)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Valor da exigência reduzido por constatação de nota fiscal cancelada no levantamento fiscal. Infração parcialmente subsistente. **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 21/03/2013, para exigência de crédito tributário no valor total de R\$150.209,29, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

Infração 01 - efetuou de recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas no Anexo 88 do RICMS-BA/97, nos meses de fevereiro e março, agosto a dezembro de 2008, janeiro, fevereiro, março, julho, setembro, outubro e dezembro de 2009, janeiro a abril, junho a dezembro de 2010. Exigido o valor de R\$64.529,62, indicada a multa de 60%;

Infração 02 - Forneceu informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas e das prestações de serviços realizadas no estabelecimento em cada período, calculando-se a multa sobre o valor das operações divergentes, nos meses de janeiro de 2008 a dezembro de 2010. Multa de R\$50.993,99;

Infração 03 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de maio agosto e setembro de 2010. Multa de 10% sobre o valor das operações resultando no montante de R\$33.315,35.

Infração 04 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de fevereiro e março, junho e agosto de 2010. Multa de 1% sobre o valor das operações resultando no montante de R\$ 1.370,33.

O autuado apresenta defesa às fls. 378 a 380.

Depois de transcrever o teor das infrações afirma não concordar com a lavratura do Auto de Infração,

Esclarece que tem como atividade principal e preponderante a revenda de Tratores e Implementos Agrícolas, bem como, peças e partes destes produtos, representando comercialmente a Marca MASSEY FERGUSON, através de um contrato de concessionária e de fidelidade com a fábrica AGCO DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., detentora desta marca conforme cópia em anexo da Declaração, fl. 383.

Assevera não concordar com a cobrança no valor total de R\$64.529,62, referente à infração 01, tendo em vista que os valores cobrados já foram retidos pelos seus fornecedores. Diz que os produtos foram todos adquiridos de fornecedores oriundos dos estados do Rio Grande do Sul, São Paulo, Goiás e Paraná, os quais têm convênios firmados com a Bahia para a instituição do regime de substituição tributária. Sustenta que verificou que todas as notas fiscais foram emitidas com observância das normas da legislação da unidade da Federação de destino da mercadoria de acordo com os Protocolos ICMS 41 e 49/2008, houve a retenção do ICMS, por substituição tributária por ocasião da saída da mercadoria. Acrescenta que a responsabilidade do recolhimento também é do remetente, uma vez que os fornecedores na maioria são fabricantes como o próprio regulamento da substituição tributária enfatiza, para assim agilizar a fiscalização.

Frisa que consoante o regulamento Contribuinte do Imposto (Substituído) é o sujeito passivo da obrigação principal, titular do dever de pagar o tributo, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitui o respectivo fato gerador, ou seja, é quem pratica o fato gerador do ICMS, a circulação jurídica e econômica de mercadorias

Informa também que houve parcelamento referente antecipação total referente a operações realizadas em 2008 e 2009.

Depois de reproduzir a art. 373 do RICMS-BA/97, afirma está anexando as planilhas, fls. 450 a 507, com os respectivos MVA, de 41,7% de todas as compras efetuadas junto a AGCO DO BRASIL CNPJ 59876003000721 e 59876003000136 e as demais de 56,9%. Ressalta que refez todos os cálculos, destaca que os valores retidos estão corretos de acordo com a legislação. Diz anexar também cópias das notas fiscais com o destaque do ICMS em substituição, onde o contribuinte também é inscrito no regime especial, desta forma, tendo prazo para efetuar o recolhimento, e que nestes casos o GNRE não vem acompanhado. Pondera que o autuante ignorou tal fato, lhe penalizando indevidamente. Relata seu entendimento de que, pelo regulamento, esta fiscalização do pagamento deve ser realizada na unidade emitente e remetente das notas fiscais.

Ao tratar da infração 02, destaca que apresentou toda a documentação exigida, livros fiscais de entrada, saída e apuração do ICMS, as DMAs do período, pelo fato de ter mudado de sistema e ainda em fase de implantação, no momento de gerar e enviar o Sintegra, alguns arquivos foram enviados de forma incorreta gerando inconsistência e valores diferenciados. Informa que, no entanto, tanto a DMA, como os livros e notas fiscais apresentadas condizem com a veracidade das operações de comércio realizadas, não havendo nenhuma tentativa, de dolo, evasão ou sonegação fiscal. Menciona que anexa as cópias dos arquivos enviados onde se evidencia os valores ali informados com o somatório dos que foi escriturado em seus livros e declarado na DMA.

Quanto à infração 03 afirma que reconhece e acata em parte a autuação da multa, visto que houve o cancelamento de uma nota fiscal por conta do emitente, a qual diz anexar uma cópia e a

autorização da SEFAZ em Pernambuco para o cancelamento fls. 386 a 394. Arremata esclarecendo que acata o valor de R\$19.515,35.

No que diz respeito à infração 04, reconhece e acata o valor total desta infração, devido a entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável sem o devido registro na escrita fiscal valor total R\$1.370,33.

Conclui requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

Ao proceder à informação fiscal, fls. 512 a 514, o autuante, depois de transcrever as infrações e discorrer acerca das razões de defesa apresentadas pelo sujeito passivo, alinha os argumentos abaixo sintetizados.

Em relação à infração 01 afirma que em parte procedem as alegações do autuado. Esclarece que a MVA de 46,90%, só é aplicável nas operações cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade, neste caso somente com o fornecedor AGCO DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. Informa que procedera ao refazimento dos cálculos utilizando essa MVA.

No tocante a alegação do impugnante de ser do remetente a responsabilidade, quando este não possuir inscrição de contribuinte substituto - CS no Estado da Bahia, assevera que nesses casos a nota fiscal deverá ser acompanhada de GNRE com o recolhimento do ICMS devido. Informa ter constatado que a empresa AGCO do Brasil, CNPJ 59.876.003/0007-21, possui inscrição de Contribuinte Substituto no Estado e que, no refazimento dos cálculos procedera à exclusão dessas operações do demonstrativo.

Assevera que no demonstrativo também considerou todos os pagamentos e Denúncias Espontâneas comprovadas e apresentadas até o momento pelo impugnante.

Quanto à infração 02 frisa que a obrigação de enviar os arquivos está prevista nas normas legais e ficaram demonstradas nos autos as divergências entre os arquivos Sintegra e os livros fiscais do contribuinte, não tendo sido apresentado nada que pudesse elidir esta infração.

No que diz respeito à infração 03 assevera que procede a alegação do impugnante assegurando que a NFe nº 15896 deve ser excluída dos demonstrativos

Por fim, menciona que o autuado reconhece a infração 04.

Conclui firmando que o débito histórico de ICMS depois dos ajustes procedidos fica reduzido para R\$84.414,97, conforme discriminados nas planilhas que compõem os novos demonstrativos de apuração e de débito que colaciona às fls. 515 a 578.

Intimado para tomar ciência da informação fiscal prestada, fls. 580 e 581, o autuado se manifesta às fls. 583 e 584, reiterando todos seus argumentos já articulados em sua defesa ao refutar as infrações 01 e 02. No tocante à infração 03 diz reconhecer o débito de R\$19.515,35, remanescente depois da exclusão pelo autuante do valor relativo à NFe nº 15896 cancelada. Reafirma seu reconhecimento do cometimento da infração 04, informando que está acostando cópia do DAE, fl. 587, comprovando o recolhimento.

O autuante, à fl. 590, informa que, tendo em vista a manifestação do impugnante não apresentar elemento novo algum, mantém o débito histórico de ICMS, que foi reduzido para R\$84.414,97, conforme demonstrativos de apuração e de débito anexados às fls. 512 a 579.

Constam às fls. 592 a 594, extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT discriminando o pagamento parcial do débito originalmente lançado.

## **VOTO**

Na análise das peças processuais, constato que das quatro infrações contempladas no Auto de Infração, o sujeito passivo somente não contestou o cometimento da infração 04. Logo, inexistindo lide quanto ao seu cometimento fica mantido esse item do Auto de Infração.

A infração 01 cuida do recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas no Anexo 88 do RICMS-BA/97.

O impugnante em sede de defesa refutou a acusação fiscal sustentando que as mercadorias arroladas no levantamento fiscal foram todas adquiridas de fornecedores do Rio Grande do Sul, São Paulo, Goiás e Paraná que têm convênios firmados com o Estado da Bahia, para afirmar que as notas fiscais foram emitidas de acordo com as exigências dos Protocolos 41 e 49/08, tendo ocorrido a retenção do ICMS, por substituição tributária, quando da saída da mercadoria.

Sob a alegação de que o autuante ignorou aspectos importantes na apuração apresentou planilha, 451 a 507, com os respectivos MVA, de 41,7% de todas as compras efetuadas junto a AGCO DO BRASIL e as demais de 56,9%, refazendo todos os cálculos e destaca que os valores retidos estão corretos de acordo com a legislação. Anexou também cópias das notas fiscais com o destaque do ICMS em substituição, onde o contribuinte também é inscrito no regime especial, desta forma, tendo prazo para efetuar o recolhimento, e que nestes casos a GNRE não vem acompanhando.

O autuante em sede de informação fiscal esclareceu que a MVA de 46,90%, só é aplicável nas operações cuja distribuição seja efetuada de forma exclusiva, mediante contrato de fidelidade, neste caso somente com o fornecedor AGCO DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. e que procedera ao refazimento dos cálculos e utilizando essa MVA.

Informou que quando o remetente não possui inscrição de contribuinte substituto - CS no Estado da Bahia, a nota fiscal deverá ser acompanhada de GNRE com o recolhimento do ICMS devido. Asseverou que identificou que a empresa AGCO do Brasil, CNPJ 59.876.003/0007-21, possui inscrição (CS) no Estado e refez os cálculos e excluiu tais operações do demonstrativo.

Ao compulsar os autos verifico que, efetivamente, em total consonância com na legislação que disciplina a substituição tributária nas operações interestaduais com autopeças os ajustes, precipuamente no tocante às MVA, expressamente constante dos incisos I e II do §3º da Cláusula Segunda do Protocolo ICMS 41/08, autuante procedera corretamente aos ajustes pontualmente indicados pelo impugnante e em todo levantamento fiscal, eis que atribuiu corretamente nas operações cabíveis as correspondentes MVAs de 41,70% e de 56,90%, considerou devidamente as operações em que o remetente tem inscrição de contribuinte substituto, bem como contemplou os parcelamentos efetuados pelo impugnante nos exercícios de 2008 e 2009.

Assim, acolho os novos demonstrativos acostados às fl. 517, R\$3.290,34 - 2008, fl. 536, R\$2.704,58 - 2009, fl. 558, R\$6.540,36 - 2010, totalizando o montante remanescente de R\$12.535,30 para a infração 01.

Concluo nos termos acima enunciado pela manutenção parcial do item 01 da autuação.

A infração 02 cuida do fornecimento de informações através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes dos constantes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% (um por cento) do valor das operações de saídas realizadas no estabelecimento em cada período, nos meses de janeiro de 2008 a dezembro de 2010.

O autuado se defendeu aduzindo que apresentou toda a documentação fiscal do período fiscalizado exigida pela fiscalização e reconhecendo que alguns arquivos foram enviados de forma incorreta gerando inconsistência e valores divergentes, pelo fato de ter mudado de sistema e ainda encontrar-se em fase de implantação. Justificou-se frisando que, tanto a DMA, como seus livros e notas fiscais apresentadas condizem com a veracidade das operações realizadas, não havendo qualquer tentativa de dolo, evasão ou sonegação fiscal.

Constato que, em vista do envio dos referidos arquivos com dados divergentes como reconheceu o próprio impugnante, conforme se verifica nas intimações para apresentação dos arquivos magnéticos, fls.10 a 16, bem como nas planilhas de apuração “Divergências nos Arquivos Magnéticos - Sintegra”, fls. 82 a 84, a fiscalização, de forma correta, sugeriu a multa no valor de R\$50.993,99, calculada com a aplicação do percentual de 5% sobre o valor das divergências

apuradas em cada período, limitado a 1% das saídas, conforme previsto no inciso XIII-A, alínea “i” do art. 42 da Lei nº. 7.014/96, o que torna plenamente caracterizada a imposição da multa.

Não deve prosperar a alegação defensiva de falta de dolo, evasão ou sonegação fiscal, uma vez que, em se tratando de obrigação expressa e legalmente prevista que visa dotar a administração tributária de informações consistentes para aplicação como fonte de dado em diversos roteiros de auditoria sem os quais não consegue manter o controle e acompanhamento da arrecadação.

Concluo pela subsistência do lançamento.

Quanto à infração 03 que cuida da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, conforme se verifica no demonstrativo de apuração acostado à fl. 86, o sujeito passivo insurgiu-se, tão-somente, em relação à NFe nº 15908, fls. 386 a 394, pugnando pela exclusão sob a alegação de que havia sido cancelada, consoante autorização da SEFAZ de Pernambuco e fora indevidamente incluída no levantamento fiscal.

O autuante depois de examinar a documentação acostada aos autos e constatar que o remetente havia cancelado essa nota fiscal reconheceu a alegação da defesa e procedera a exclusão da aludida nota fiscal do levantamento de apuração. Assim, a exigência fiscal atinente a esse item da autuação ficou reduzida para R\$19.515,35, acorde demonstrativo à fl. 578.

Depois de examinar os elementos que constituem o contraditório em torno dessa infração, constato que, efetivamente, restou comprovado nos autos o cancelamento pelo remetente da NFe 15908, portanto, afigura-se correto o procedimento de sua exclusão do levantamento fiscal, por não ter concretizada a entrada no estabelecimento autuado em relação a mercadoria nela discriminada.

Nesses termos, concluo pela subsistência parcial desse item 03 da autuação.

Em suma acolho o novo demonstrativo de débito elaborado pelo autuante e colacionado às fls. 515 e 516, que resulta na redução da exigência fiscal para R\$84.414,97.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269198.0099/13-0**, lavrado contra **CASA DOS IMPLEMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.535,30**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$71.879,67**, previstas, respectivamente, nos inciso XIII-A, alíneas “i”, IX, e XI do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente 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 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de outubro de 2013.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADOR