

PROCESSO - A. I Nº 206958.0002/14-2
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e CONLAR MATERIAIS ELÉTRICOS, HIDRAÚLICOS E DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECORRIDOS - CONLAR MATERIAIS ELÉTRICOS, HIDRAÚLICOS E DE CONSTRUÇÃO LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0249-01/14
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 18/11/2016

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0150-12/16

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO ANTECIPADA DE CRÉDITO. REPERCUSSÃO NO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Reconhecido pela autoridade fiscal que haviam sido computados inadvertidamente valores relativos a outro exercício. Refeitos os cálculos, surgindo inclusive novos valores relativos a meses em que não foi lançado imposto no levantamento originário. Impossibilidade de agravamento da infração (RPAF, art. 156). Representação para nova ação fiscal. Mantidos os valores remanescentes dos períodos considerados no procedimento fiscal originário. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. DIFERENÇAS DE ENTRADAS E DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE A DIFERENÇA DE MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA, A DAS SAÍDAS. Revisão do lançamento, em virtude de erros quanto aos saldos das mercadorias no Registro de Inventário. Reduzido o valor do imposto a ser lançado. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL – AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DA ANTECIPAÇÃO. SAÍDAS POSTERIORES TRIBUTADAS NORMALMENTE. MULTA DE 60% SOBRE O IMPOSTO QUE DEIXOU DE SER ANTECIPADO. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor da multa. 4. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE REGISTRO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. MULTA. Infração não caracterizada. 5. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. ENTREGA DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS COM OMISSÃO DE OPERAÇÕES OU PRESTAÇÕES. MULTA. Refeitos os cálculos na informação fiscal prestada pelo autuante. Reduzido o valor da multa. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário e de Recurso de Ofício interpostos pela autuada e pela 1ª JF, respectivamente em razão do Acórdão Nº 0249-01/14, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 206958.0002/14-2, lavrado em 26/03/2014, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$181.989,48, relativos às infrações a seguir especificadas.

INFRAÇÃO 1: 01.01.04 - utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias

objeto de antecipação parcial, antes do recolhimento do imposto, com repercussão [no recolhimento do imposto] sendo lançado tributo no valor de R\$85.781,39, com multa de 60%;

INFRAÇÃO 2: 04.05.02 - falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (2012), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis –, sendo lançado imposto no valor de R\$83.751,62, com multa de 100%;

INFRAÇÃO 3: 07.15.03 - 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 – multa de R\$7.519,24;

INFRAÇÃO 4 – 16.01.01 - falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação, sendo por isso aplicada a multa de R\$1.617,11, equivalente a 10% das entradas não registradas;

INFRAÇÃO 5 – 16.12.22 - fornecimento [envio] de arquivo magnético, feito por meio da internet, mediante o programa Validador do Sintegra, com omissão de operações ou prestações, sendo por isso aplicada multa no valor de R\$3.320,12.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 25/11/2014 (fls. 278 a 283) e decidiu pela Procedência em Parte, em decisão unânime, nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

Este Auto de Infração é composto de 5 lançamentos.

O autuado inicia sua defesa alegando falta de intenção no cometimento das infrações.

Ocorre que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato (CTN, art. 136).

Quanto aos números, relativamente ao lançamento do item 1º, que acusa utilização antecipada de crédito de ICMS referente a mercadorias da antecipação parcial antes do recolhimento do imposto, o autuado reclama que os valores levantados pela fiscalização divergem dos que foram considerados pela empresa. Diante dos elementos apresentados pelo autuado, a autoridade fiscal reconheceu que, inadvertidamente, ele havia computado os pagamentos da antecipação parcial de 2013 como sendo de 2012. Tece uma série de considerações sobre o direito ao crédito, e conclui dizendo que o valor do imposto a ser lançado é de R\$ 19.043,36, e juntou o demonstrativo à fl. 190, apontando os valores remanescentes relativamente aos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho de 2012.

Noto, porém, que no demonstrativo à fl. 190 foram lançados valores em meses que não haviam sido objeto do lançamento originariamente. De acordo com o que consta no Auto, à fl. 2, não houve valores lançados nos meses de fevereiro e junho. Sendo assim, se de fato houve utilização antecipada de crédito fiscal antes do recolhimento do imposto nos meses de fevereiro e junho, isto somente poderá ser apurado em outro Auto de Infração. Recomendo à repartição fiscal que verifique a possibilidade de determinação de novo procedimento fiscal, haja vista a evidência de infração nos meses assinalados – fevereiro e junho de 2012. É evidente que se o contribuinte, antes no início de nova ação fiscal, sanar alguma pendência porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, se exime de sanções.

Por essas razões, tomando-se por base o demonstrativo à fl. 190, remanescem no item 1º os valores de R\$ 345,83 e R\$ 1.007,39, relativos, respectivamente, aos meses de janeiro e abril de 2012, totalizando R\$ 1.353,22.

No item 2º, o imposto lançado foi apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias. Diante das questões suscitada pelo contribuinte com relação aos saldos do Registro de Inventário de várias mercadorias, o fiscal autuante informou que intimou o contribuinte e, em face do Registro de Inventário de 2012, intimado, recebido e verificado, refez o levantamento de estoque e apurou novo valor a ser lançado, caindo o valor do imposto para R\$ 59.011,74. Explica a razão de ter concordado com a retificação do lançamento. Acato a revisão efetuada pela autoridade responsável pelo lançamento.

Já no item 3º, trata-se de uma “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". Na informação fiscal, a autoridade autuante, em face das questões suscitadas relativamente aos números errados de Notas Fiscais, devoluções de compras e mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, refez os cálculos e opinou pela redução da multa para R\$ 3.646,83. Observo que o autuante não acatou a reclamação do contribuinte no tocante à Nota Fiscal 3971 da Vialux, por entender que o informativo à fl. 128 não seria suficiente para determinar que a operação não ocorreu, haja vista a condição de "autorizada". A seu ver, somente consulta ao "Gestor Nfen" poderia sanear o mérito. Não considero necessário movimentar a máquina administrativa numa diligência a fim de ouvir o "Gestor Nfen", conforme sugere o fiscal autuante, para dirimir dúvida sobre um valor tão ínfimo, pois tenho como suficiente a observação "Operação desconhecida" assinalada no instrumento à fl. 128, que é um instrumento oficial, da própria Secretaria da Fazenda. Por conseguinte, da multa remanescente do mês de junho de 2012 calculada pela autoridade fiscal, no valor de R\$ 375,24 (fls. 232-233), deve ser excluído o valor de R\$ 213,69 (R\$ 95,88 + R\$ 78,54 + R\$ 39,27, fl. 232), restando assim a ser lançada no referido mês de junho a multa de R\$ 161,55. Nos demais meses, as multas são as indicadas no demonstrativo às fls. 231/235. Com isso, do total remanescente informado pela autoridade fiscal, no valor de R\$ 3.646,83 (fl. 235), excluído o valor de R\$ 213,69, resta a ser lançada no item 3º a multa de R\$ 3.433,14.

O lançamento do item 4º cuida de multa por falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias relativas a operações sujeitas a tributação pelo ICMS. O contribuinte apresentou elementos provando que todas as Notas Fiscais se encontravam registradas. A autoridade fiscal reconheceu isso, com exceção de uma Nota, de nº 3971, da Vialux – que também foi objeto do item 3º –, pois a seu ver o informativo à fl. 128 não seria suficiente para determinar que a operação não ocorreu, haja vista a condição de "autorizada". O fiscal entende que somente consulta ao "Gestor Nfen" poderia sanear o mérito deste item, e por isso mantém a multa unicamente em relação a essa Nota, no valor de R\$ 209,50. Tal como concluí no item anterior em relação a essa mesma Nota, não considero necessário movimentar a máquina administrativa numa diligência a fim de ouvir o "Gestor Nfen", conforme sugere o fiscal autuante, para dirimir dúvida sobre um valor tão ínfimo, pois tenho como suficiente a observação "Operação desconhecida" assinalada no instrumento à fl. 128, que é um instrumento oficial, da própria Secretaria da Fazenda. O lançamento do item 4º é insubsistente.

Cuida o item 5º de uma multa em virtude do envio de arquivo magnético com omissão de "operações ou prestações". Na informação fiscal, em face das questões suscitadas pelo autuado, a autoridade fiscal refez os cálculos e opinou pela redução da multa para R\$ 774,85. Acato a revisão efetuada pela autoridade responsável pelo lançamento.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A 1ª JF interpôs Recurso de Ofício de sua decisão.

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, "b" do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 293 a 295, opondo-se ao deciso naquilo que se refere às Infrações 1 e 2, limitando-se a repetir as alegações já deduzidas em sede de impugnação, conforme se pode depreender das seguintes alegações.

Quanto à Infração 01, alega que foram identificados valores de recolhimentos de ICMS relativos ao código 2175, no exercício de 2012, diferentes dos utilizados pelo autuante na sua planilha. Enquanto no trabalho fiscal o total de créditos reconhecidos da antecipação parcial somou R\$ 105.901,03 os valores encontrados pela empresa somam R\$ 197.758,84.

Alega que houve equívoco na formalização do demonstrativo porque os valores lançados pelo autuante, salvo engano, são do exercício de 2013. Assim, corrigindo estes lançamentos, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 9.096,15, relativos aos saldos de janeiro e fevereiro porque a partir de março os saldos resultam todos credores, conforme demonstrado em planilha anexa aos autos.

Explica que, considerando planilha anexada ao Auto, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 19.043,36, referente aos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho de 2012, observando que a empresa fará jus ao lançamento do saldo credor de dezembro/2012 no valor total de R\$ 25.119,78, já que não se creditou do valor de R\$ 8.639,26, conforme informado pelo Sr. Fiscal - agente público da SEFAZ, deste Estado da Bahia, autor desse auto de infração.

Informa que a empresa não utilizou de quaisquer créditos referidos pelo Fiscal, assim, o saldo desses, mantém-se em R\$ 25.119,78, porque não foram encontrados registros nos livros de Apuração do ICMS e/ou no Livro de Ocorrências, próprios da empresa (ANEXOS).

Quanto à Infração 2, afirma recair, ainda, a não procedência de considerar os valores de saídas de mercadorias com notas fiscais, como omissão. Para as mercadorias com a emissão de notas fiscais de saída, entende que não pode o Fisco Estadual entender como omissão, porque estas inferem à ocorrência da apuração do imposto devido no período, e não podendo também presumir à falta do recolhimento deste.

Argumenta que pode ser determinada e reconhecida à omissão como sendo a diferença entre os valores de entradas R\$ 333.861,90 e de saídas R\$ 347.127,86, que no auto, estão identificadas como "Omissões de Entradas" e "Omissões de Saídas", respectivamente (ver no auto de infração, em Mérito e na planilha Infração 2 - 04.05.02 - Total do Demonstrativo Resumo das Omissões), indicados pelo próprio Agente Público, Fiscal desta SEFAZ-BA. Assim, desta Infração cabe reconhecer o valor de R\$ 13.265,95, como omissão de saídas, e obtendo-se um valor de ICMS a recolher de R\$ 2.225,21.

Alega que se deve, também, considerar que estando todas as mercadorias com notas fiscais de saídas reconhecidas no próprio Auto de Infração, através da planilha Infração 2 - 02-05-02, e não podendo serem identificadas quaisquer faltas de recolhimento do ICMS incidente sobre estas, porque também foram entregues todas as obrigações acessórias (emissão das Notas Fiscais de Saídas e o envio do Sintegra), tem-se, ainda, o não aproveitamento dos créditos de ICMS das Entradas, pelo Contribuinte (ANEXOS: Planilha de Infração 2 - 04-05-02 e o Relatório SINTEGRA).

Diante do exposto, a empresa autuada requer a apreciação das questões levantadas, sendo decididas com base nas garantias constitucionais, apoiado em especial pelos princípios do contraditório e da ampla defesa, e presunção de inocência, revendo os valores indevidamente cobrados nestas infrações.

Termos em que, pede deferimento.

Às folhas 341 a 342, o representante da PGE apresenta parecer, opinando pelo encaminhamento do feito em diligência para que *"... se verifique a procedência das alegações da Recorrente, sobretudo à luz dos documentos carreados aos autos com a irresignação"*.

Submetida a proposição à análise da 1ª CJF, aquela corte deliberou pelo não acolhimento do parecer exarado pela PGE, tendo em vista que os documentos acostados aos autos (pela recorrente) já haviam sido apreciados pela primeira instância, não representando em óbice para a julgamento do recurso.

Devolvidos os autos para novo parecer, o representante da PGE se manifestou, opinando pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, com base nas razões a seguir.

Afirma que a tese recursal precisa, para o seu acolhimento, basear-se em argumentos verificáveis e em elementos probatórios suficientes capazes de elidir as acusações fiscais. Ressalta que a irresignação do sujeito passivo cinge-se à repetição de argumentos, todos já apreciados pela instância *a quo*, e já julgados carentes de motivação e prova. Entende, por isso, não haver argumentos jurídicos capazes de provocar a revisão do acórdão recorrido.

Destaca que, após compulsar os autos, a imputação fiscal está absolutamente clara, devidamente tipificada e alicerçada na legislação tributária e na LC 87/96, tendo sido observados os princípios que regem o PAF.

Diante do exposto, opina pelo Conhecimento e Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

No pertinente ao Recurso de Ofício, observo que a decisão da 1ª JJF (Acórdão Nº 0249-01/14) desonerou o sujeito passivo, reduzindo o débito lançado de R\$ 181.989,48 para R\$64.572,95, superior, portanto, a R\$ 100.000,00, em valores históricos, o que resultou na remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito do Recurso de Ofício, observo que a redução do valor lançado está relacionada

à decretação de improcedência da Infração 4, bem como à decretação de procedência parcial das infrações 1, 2, 3 e 5. Pois bem, examinemos cada uma delas.

Quanto à Infração 1, a acusação fiscal é *“utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias objeto de antecipação parcial, antes do recolhimento do imposto, com repercussão no recolhimento do imposto ...”*. O sujeito passivo se opôs ao lançamento, alegando que o valor devido é de R\$ 9.096,15, pois a partir de março o Conta Corrente da empresa apresentou sempre saldo credor, conforme se lê à folha 53, em trecho da sua peça impugnatória, abaixo reproduzido.

“Assim, corrigindo estes lançamentos, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 9.096,15, relativos aos saldos de janeiro e fevereiro porque a partir de março os saldos resultam todos credores, conforme demonstrado em planilha anexa aos autos.”

Acosta planilha excel á folha 58 em apoio às suas afirmações.

O autuante acata as alegações defensivas, acolhendo a planilha excel citada, tendo, contudo apontado um erro na totalização dos valores, conforme se depreende da leitura de trecho da sua peça informativa, à folha 186.

“Preciso ressaltar que inadvertidamente foram computados os pagamentos da antecipação parcial (cód. 2175) de 2013 como sendo de 2012. Vide ambas listagens de arrecadação obtidas do sistema Sefaz/Inc. Verificado corretamente pela empresa, elaborou demonstrativo em correta planilha (fl. 58 do PAF). Porém, produziu erro ao totalizar o saldo a recolher, o qual, conforme esta própria planilha da empresa, é de R\$ 19.043,36, haja vista que não somente janeiro e fevereiro estão devedores, mas igualmente abril e junho. ...”

Reduz, portanto, o valor lançado para R\$ 19.043,36.

Como se pode concluir, a redução do valor lançado foi acolhida pelo próprio autuante, o qual lastreou a sua peça informativa com planilha de cálculo à folha 190. Entendo que não merece reparo a decisão recorrida.

Quanto à Infração 2, a acusação fiscal é de *“falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (2012)...”*.

O sujeito passivo se opõe ao lançamento ao argumento de que o arquivo Sintegra do mês 12/2012 continha erro, em desconformidade com o seu Livro Registro de Inventário, conforme se lê à folha 54 do processo, em trecho abaixo reproduzido.

“...Acreditamos ter havido um lapso por parte da empresa quando gerou o arquivo sintegra do mês 12/2012, haja vista que inúmeros itens de produtos sequer foram citados, enquanto o Livro de Registro de Inventário oficial da empresa os indica com saldo.

Afirma que as omissões de saída restaram zeradas, após a correção e retransmissão do arquivo incorreto, conforme folha 54.

Em sua informação fiscal, o autuante admite a existência de erros, tendo refeito o levantamento de estoques e apurado novos valores, resultando num ICMS a recolher de R\$ 59.011,74, conforme se pode depreender da leitura de trecho da sua peça informativa à folha 187, abaixo transcrito.

“... Assim, refazendo o levantamento de estoques com a substituição do inventário do arquivo Sintegra original pelo novo, oficialmente lavrado no LRI, o resultado apontou que as omissões de Saída – R\$ 347.127,86 – se mantiveram superiores às Omissões de Entradas – R\$ 333.861,90. Desta forma, a infração se mantém intacta em seu enunciado e tipificação, alterando apenas o valor final da exigência, que recai para R\$ 59.011,74 de Icms a Recolher. ...”

Cientificada do teor da informação fiscal, a recorrente se manifesta, discordando do valor apurado pelo fiscal, sem, contudo, apontar, concretamente, inconsistências do levantamento.

Examinando os elementos do processo, é possível notar que a redução do valor do débito resultou da alteração dos valores relativos aos estoques finais do exercício de 2012, cuja incorreção foi apontada pelo sujeito passivo.

Observo que a alteração dos valores de estoques foi efetivada a partir da anexação, por parte do autuante, de cópia das folhas do Livro Registro de Inventário (fl. 215/230), bem como da anexação de novos demonstrativos de débito (fl. 191/214). Como o sujeito passivo não apontou outras inconsistências, entendo que a decisão recorrida foi adequada, ao acolher o novo demonstrativo do autuante. Nego provimento ao Recurso de Ofício neste ponto.

Quanto à Infração 03, a acusação fiscal é de *“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...”*.

O sujeito passivo opõe-se ao lançamento, tendo negado a falta de recolhimento do ICMS Antecipação Parcial. Apontou várias inconsistências do levantamento fiscal, ao tempo em que acostou provas de recolhimento de alguns valores, bem como de devolução de algumas notas fiscais. Ao final reconhece parte do lançamento realizado, no montante de R\$ 2.539,19, conforme se lê à folha 55, em trecho abaixo reproduzido.

“Diante de todo o exposto, o ICMS que reconhecemos como devido, referente às demais Notas Fiscais, totaliza um valor de R\$ 2.539,19. ...”

Em sua informação fiscal, o autuante acata parcialmente, as alegações defensivas, tendo retirado do levantamento fiscal os documentos fiscais que indica, fundamentando uma a uma a situação, conforme folhas 187/188.

Em nova manifestação, a autuada silenciou-se, acatando tacitamente o novo demonstrativo de débito apresentado pela autoridade fiscal.

Examinando as folhas 63/64 do processo, é possível constatar que o sujeito passivo fez, efetivamente prova do recolhimento da antecipação parcial dos itens que relaciona em sua defesa, à folha 54. Às folhas 150/155 se encontram as provas de que as mercadorias foram efetivamente devolvidas. Às folhas 157/167, constam os documentos fiscais cujas mercadorias se enquadram no regime ST.

Assim, a redução dos valores lançados se encontra devidamente respaldada em documentos fiscais idôneos. Mantida a decisão de piso.

Quanto à Infração 04, a acusação fiscal é de *“falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação, sendo por isso aplicada a multa de R\$ 1.617,11, equivalente a 10% das entradas não registradas...”*.

Em sua impugnação, o sujeito passivo alega que todas as notas fiscais (com exceção de uma) foram devidamente registradas no mês de janeiro/2013, momento em que ingressaram no estabelecimento, conforme se lê à folha 55 do processo, em trecho abaixo reproduzido.

“...Dentre as notas fiscais apontadas, desconhecemos totalmente a compra indicada na NF 3971, do fornecedor VIALUX INDUSTRIA E COMÉRCIO DE PLASTICOS LTDA. Já as demais, todas foram corretamente registradas no exercício de 2013, porque foram efetivamente recebidas em janeiro daquele ano. Sendo assim, esta acusação está totalmente desprovida de mérito. ...”

Quanto à NF 3971, afirma não ter recebido esta mercadoria. Acosta relatório da Sefaz e Livro Registro de Entradas para embasar as suas alegações.

O autuante acata as alegações defensivas, com exceção da NF 3971, em relação à qual entende que deve ser mantida.

Examinando a cópia do LRE, acostada às folhas 129 a 131, é possível constatar que o contribuinte fez prova do registro das notas fiscais listadas no auto de infração. Quanto à NF 3971, o extrato de consulta do Sistema SPED (folha 128) demonstra que a nota fiscal citada não teve o seu recebimento confirmado pelo contribuinte autuado, o qual fez o devido registro de desconhecimento da operação. Assim, entendo que o sujeito passivo se desincumbiu a contento do seu ônus processual de evidenciar o registro dos documentos fiscais, bem como o desconhecimento da Nota Fiscal nº 3971, emitida contra si. Não merece reparo a decisão de piso.

Infração insubsistente.

Quanto à Infração 5, a acusação fiscal é de “fornecimento [envio] de arquivo magnético, feito por meio da internet, mediante o programa Validador do Sintegra, com omissão de operações ou prestações...”.

Em sua impugnação, o sujeito passivo alega que deixaram de ser somados os valores relativos a frete, conforme se lê em trecho da sua peça defensiva, à folha 56, abaixo reproduzido.

“...No relatório produzido para suporte do trabalho fiscal deixaram de ser somados os valores relativos a fretes juntos aos valores oriundos do arquivo sintegra. Fazendo a inserção deles, as diferenças passam a ser ínfimas, descaracterizando totalmente a acusação. ...”

Anexa recibo de transmissão de arquivos Sintegra e reconhece a multa de R\$ 11.635,59.

O autuante acata as alegações defensivas, tendo computado os valores de frete e refeito o demonstrativo de débito, resultando na redução da multa para R\$ 774,85, conforme se lê à folha 188, em trecho abaixo transcrito.

“...Verificadas as Planilhas relativas à alegação, refizemos o demonstrativo acrescentando os valores contábeis e bases de cálculos dos fretes citados nos Recibos de Transmissão 2012 – fls. 169 a 180, resultando na manutenção da Infração, mas sob valores reduzidos. A multa regulamentar remanescente é de R\$ 774,85. ...”

Examinando as folhas 121/132, é possível constatar que o contribuinte fez prova de suas alegações mediante a anexação de cópias dos registros de transmissão, sendo forçoso reconhecer que o valor do débito fiscal deve ser reduzido. Infração parcialmente subsistente. Mantida a decisão de piso.

Assim, não merece reparo a decisão de piso. Nego provimento ao recurso de ofício.

Quanto ao Recurso Voluntário, o contribuinte atacou a decisão de piso naquilo que se reporta às Infrações 1 e 2.

Quanto à Infração 1, a acusação fiscal é “utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias objeto de antecipação parcial, antes do recolhimento do imposto, com repercussão no recolhimento do imposto ...”. O sujeito passivo se opôs ao lançamento, alegando que o valor devido é de R\$ 9.096,15, pois a partir de março o Conta Corrente da empresa apresentou sempre saldo credor, conforme se lê à folha 53, em trecho da sua peça impugnatória, abaixo reproduzido.

“Assim, corrigindo estes lançamentos, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 9.096,15, relativos aos saldos de janeiro e fevereiro porque a partir de março os saldos resultam todos credores, conforme demonstrado em planilha anexa aos autos.”

Acosta planilha excel à folha 58 em apoio às suas afirmações.

O autuante acata as alegações defensivas, acolhendo a planilha excel citada, tendo, contudo apontado um erro na totalização dos valores, conforme se depreende da leitura de trecho da sua peça informativa, à folha 186.

“Preciso ressaltar que inadvertidamente foram computados os pagamentos da antecipação parcial (cód. 2175) de 2013 como sendo de 2012. Vide ambas listagens de arrecadação obtidas do sistema Sefaz/Inc. Verificado corretamente pela empresa, elaborou demonstrativo em correta planilha (fl. 58 do PAF). Porém, produziu erro ao totalizar o saldo a recolher, o qual, conforme esta própria planilha da empresa, é de R\$ 19.043,36, haja vista que não somente janeiro e fevereiro estão devedores, mas igualmente abril e junho. ...”

Reduz, portanto, o valor lançado para R\$ 19.043,36.

Cientificada do teor da informação fiscal, a recorrente se manifesta, concordando com o débito de R\$ 19.043,36, apenas ressaltando que faz jus ao saldo credor em dezembro de 2012 no montante de R\$ 25.119,78, conforme se lê à folha 243, em trecho transcrito abaixo.

“Sobre a infração 01 - 01.01.04 - Considerando planilha anexada ao Auto, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 19.043,36, referente aos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho de 2012, observando que a empresa fará jus ao lançamento do saldo credor de dezembro/2012 no valor total de R\$ 25.119,78, motivo pelo qual a empresa não se creditou do valor de R\$ 8.639,26, conforme informado pelo Sr. Fiscal - agente público da SEFAZ, deste Estado da Bahia, autor desse auto de infração.”

Como se pode concluir, a redução do valor lançado foi acolhida pelo próprio autuante, o qual lastreou a sua peça informativa com planilha de cálculo à folha 190.

Em seu recurso voluntário (folhas 293/295), o sujeito passivo acosta uma petição cujo conteúdo coincide, inteiramente, com aquele acostado quando de sua manifestação (após a cientificação da informação fiscal), às folhas 243/245.

Nele, manifesta-se concordante relativamente ao valor mantido no lançamento (R\$ 19.043,36), conforme se depreende da leitura de trecho da sua peça recursal, à folha 294 do processo, abaixo reproduzido.

“Sobre a infração 01 - 01.01.04 - Considerando planilha anexada ao Auto, o valor total a ser recolhido pela empresa é de R\$ 19.043,36, referente aos meses de janeiro, fevereiro, abril e junho de 2012, observando que a empresa fará jus ao lançamento do saldo credor de dezembro/2012 no valor total de R\$ 25.119,78, motivo pelo qual a empresa não se creditou do valor de R\$ 8.639,26, conforme informado pelo Sr. Fiscal - agente público da SEFAZ, deste Estado da Bahia, autor desse auto de infração.”

Ora, considerando que a peça recursal não ataca o valor mantido pela decisão da 1ª JF, tendo apenas destacado o seu direito ao saldo credor apurado em dezembro de 2012, é forçoso reconhecer que a decisão a quo deve ser mantida, pois o saldo credor já havia sido acatado pelo autuante e devidamente consignado no demonstrativo de débito refeito.

Quanto à Infração 2, a acusação fiscal é de *“falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (2012)...”*.

O sujeito passivo se opõe ao lançamento ao argumento de que o arquivo Sintegra do mês 12/2012 continha erro, em desconformidade com o seu Livro Registro de Inventário, conforme se lê à folha 54 do processo, em trecho abaixo reproduzido.

“...Acreditamos ter havido um lapso por parte da empresa quando gerou o arquivo sintegra do mês 12/2012, haja vista que inúmeros itens de produtos sequer foram citados, enquanto o Livro de Registro de Inventário oficial da empresa os indica com saldo.

Afirma que as omissões de saída restaram zeradas, após a correção e retransmissão do arquivo incorreto, conforme folha 54.

Em sua informação fiscal, o autuante admite a existência de erros, tendo refeito o levantamento de estoques e apurado novos valores, resultando num ICMS a recolher de R\$ 59.011,74, conforme se pode depreender da leitura de trecho da sua peça informativa à folha 187, abaixo transcrito.

“... Assim, refazendo o levantamento de estoques com a substituição do inventário do arquivo Sintegra original pelo novo, oficialmente lavrado no LRI, o resultado apontou que as omissões de Saída – R\$ 347.127,86 – se mantiveram superiores às Omissões de Entradas – R\$ 333.861,90. Desta forma, a infração se mantém intacta em seu enunciado e tipificação, alterando apenas o valor final da exigência, que recai para R\$ 59.011,74 de Icms a Recolher. ...”

Cientificada do teor da informação fiscal, a recorrente se manifesta, discordando do valor apurado pelo fiscal, sem, contudo, apontar, concretamente, inconsistências do levantamento.

Da mesma forma como procedeu em relação à Infração 1, noto que, em grau de recurso, o sujeito passivo acosta uma petição cujo conteúdo coincide, inteiramente, com aquele trazido quando de sua manifestação (após a cientificação da informação fiscal), às folhas 243/245.

Após o acatamento de sua impugnação, a recorrente não mais aponta qualquer erro específico no levantamento fiscal, mas aduz alegações genéricas, mediante as quais questiona a diferença apurada pela fiscalização, acatando somente o valor de R\$ 2.225,21, conforme se pode depreender da leitura de trecho da sua peça recursal, abaixo transcrito.

“Então, pode ser determinada e reconhecida à omissão como sendo a diferença entre os valores de entradas R\$ 333.861,90 e de saídas R\$ 347.127,86, que no auto, estão identificadas como “Omissões de Entradas” e “Omissões de Saídas”, respectivamente (ver no auto de infração, em Mérito e na planilha Infração 02 -

04.05.02 - Total do Demonstrativo Resumo das Omissões), indicados pelo próprio Agente Público, Fiscal desta SEFAZ-BA. Assim, desta Infração cabe reconhecer o valor de R\$ 13.265,95, como omissão de saídas, e obtendo-se um valor de ICMS a recolher de R\$ 2.225,21.”

Considerando que a redução do valor do débito resultou da alteração dos valores relativos aos estoques finais do exercício de 2012, cuja incorreção foi apontada pelo sujeito passivo, considero que o lançamento se apresenta regular e devidamente respaldado nos documentos e livros fiscais anexados pelo autuante (fls. 191/214). Observo que o sujeito passivo não apontou qualquer outra inconsistência.

Quanto às alegações recursais de que o valor do débito deve ser obtido pela diferença entre as “Omissões de Entradas e as Omissões de Saídas”, não merece ser acolhida, pois o levantamento quantitativo de estoques está lastreado na Portaria 445/98 (que regulamenta o art. 4º, § 4º, inciso IV da Lei nº 7.014/96), a qual manda que se leve em consideração o valor da maior das omissões (no caso a das saídas), conforme determina o seu art. 13, inciso I, abaixo transcrito.

“Art. 13. No caso de existência tanto de omissão de entradas como de saídas de mercadorias, duas situações, pelo menos, podem ocorrer:

*I - o valor da omissão de saídas é maior do que o da omissão de entradas: **nesse caso deve ser cobrado o imposto relativo às operações de saídas omitidas** (grifo acrescido) (RICMS/97, art. 60, II, “a” e § 1º), com a multa correspondente (70%), que absorve a penalidade relativa à falta de escrituração das entradas;*
...”

Assim, não merecem guaridas as alegações recursais. Nego provimento ao recurso voluntário
Ex-positis, voto pelo CONHECIMENTO e NÃO PROVIMENTO dos Recursos de Ofício e Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206958.0002/14-2**, lavrado contra **CONLAR MATERIAIS ELÉTRICOS, HIDRAÚLICOS E DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$60.364,96**, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.353,22 e 100% sobre R\$59.011,74, previstas no art. 42, incisos II, “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$774,85** e multa percentual no valor de **R\$3.433,14**, previstas, respectivamente nos incisos XIII-A, “i” e II, “d”, alterada pela Lei nº 10.847/07, do mesmo diploma legal supracitado, com os acréscimos moratórios conforme norma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2016.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS