

A. I. Nº - 279696.0008/14-4
AUTUADO - DISTRIBUIDORA CENTRAL DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
(DISTRIBUIDORA CENTRAL DE CIMENTOS)
AUTUANTE - ANGERSON MENEZES FREIRE
ORIGEM - INFRAZ VALença
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 05/04/2016

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0058-03/16

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Como foi constatada a falta de emissão de notas fiscais de saídas, mas as mercadorias estão enquadradas na antecipação tributária, deve ser exigida a multa por descumprimento de obrigação acessória. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, mediante levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto calculado sobre o valor das entradas não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. 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. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/12/2014, refere-se à exigência de R\$17.341,83 de ICMS, acrescido das multas de 50%, 60% e 100%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 - 04.05.03: Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, nos exercícios de 2010, 2011 e 2012, sendo exigido multa no valor de R\$50,00 em cada exercício, totalizando R\$150,00.

Infração 02 - 04.05.05: Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, 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 saída de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas no mesmo exercício de 2010. Valor do débito: R\$79,56. Multa de 100%.

Infração 03 - 04.05.08: Falta de recolhimento do ICMS, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques em exercícios fechados (2011 e 2012). Valor do débito: R\$14.255,31. Multa de 100%.

Infração 04 - 04.05.09: Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercícios fechados (2011 e 2012). Valor do débito: R\$2.856,96. Multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 15 a 21, alegando que, não se conformando com o valor apurado pelo autuante, procedeu minucioso levantamento na sua escrita fiscal e contábil no período fiscalizado, detectando que nos meses de março, abril e maio de 2012 a empresa emitiu as Notas Fiscais Eletrônicas que indicou nas razões de defesa, referentes ao item cimento, as quais foram canceladas não surtindo efeito tributário.

Diz que as operações relativas às mencionadas notas fiscais não têm efeito contábil nem fiscal, porque foram todas canceladas, conforme demonstrado através do livro Registro de Saída nº 000007, páginas 000012 a 000034, nos meses de março, abril e maio do ano de 2012.

Informa que houve, na verdade, um erro do funcionário encarregado na digitação, não excluindo do sistema da empresa as notas canceladas, prestando informações equivocadas à Secretaria da Fazenda, mediante os arquivos do SINTEGRA, como operações normais, ocasionando diferença no estoque e o consequente reflexo na omissão de saídas de mercadorias.

Ressalta que de acordo com a documentação acostada ao presente PAF, verifica-se uma falha humana em não ter excluído essas operações do sistema da empresa, causando esse problema, e o Fisco elaborou o Auto de Infração com base nas informações prestadas pela empresa.

Afirma que nada deve, e que o Auto de Infração nasceu em função de informações equivocadas prestadas pela empresa, e diante da documentação acostada aos autos, o Fisco irá verificar não ter havido omissão de saídas de mercadorias do ano de 2012. Pede que sejam acatados os argumentos defensivos, anulando o Crédito Tributário relativo ao ICMS Normal e Substituição Tributária, em razão da inexistência de omissão de saídas de mercadorias, deixando de existir cobrança do ICMS por antecipação Tributária.

Requer sejam acatados os argumentos defensivos, anulando a cobrança do crédito tributário, afirmando que em razão do erro cometido pela empresa não houve prejuízo aos cofres públicos.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 51/52 dos autos, dizendo que acata integralmente as alegações do autuado referentes à parte do débito das infrações 03 e 04. Reconhece que nos meses de março, abril e maio de 2012, constavam nos arquivos do SINTEGRA apresentados pelo próprio contribuinte, Notas Fiscais Eletrônicas de saídas, que estavam efetivamente canceladas ou nem chegaram a ser emitidas e foram registradas indevidamente pelo contribuinte nos arquivos que foram utilizados no SAFA (Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada) para o levantamento de estoques.

Diz que o próprio contribuinte admitiu seu erro na fl. 18, e em razão das informações equivocadas prestadas ao Fisco, provocou cobrança do imposto a mais. Por isso, informa que realizou as devidas correções, e que permanece parte do débito nessas infrações, mas os valores foram reduzidos.

Também informa que os demais itens da autuação não foram contestados pelo contribuinte. Que apresenta a revisão dos cálculos em relação à parte das infrações 03 e 04, considerando a exclusão

das notas fiscais de saídas do levantamento de estoques. As notas fiscais excluídas foram as constantes na tabela das fls. 19 a 21, apresentada pelo contribuinte. Diz que a Nota Fiscal nº 03339 (fl. 20) já não constava no arquivo SINTEGRA, por isso não foi necessário fazer sua exclusão. Elaborou novo demonstrativo de débito à fl. 51 e juntou novas planilhas às fls. 53/56, apurando o débito total de R\$7.733,99.

Conclui esclarecendo que a planilha que acostou aos autos substitui o levantamento originalmente efetuado à fl. 10. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

Intimado da informação fiscal e do novo demonstrativo, o defendant se manifestou às fls. 61/62, afirmando que após os argumentos defensivos apresentados, juntou aos autos cópias dos livros fiscais onde algumas operações ali apontadas se referiam a diversas Notas Fiscais canceladas e de devolução de mercadorias. Diz que o autuante, ao proceder a revisão, reduziu o valor do ICMS apurado do valor de R\$17.341,83 para R\$7.733,99.

Salienta que o dia 18/03/2015, a Inspetoria da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, sediada na cidade de Valença-Bahia, expediu Notificação Fiscal, cujo conhecimento por parte do contribuinte ocorreu em 26/03/2015, em que o Auditor Fiscal reconhece parcialmente os argumentos defensivos e, consequentemente, reduzindo o valor do ICMS Normal e por Substituição Tributária apurado no período. Diz que os argumentos apresentados se referiam a notas fiscais de saídas de mercadorias canceladas pela empresa sem a circulação de mercadorias.

Informa que após minuciosa conferência na escrituração fiscal e contábil a empresa detectou mais uma falha humana em que o funcionário encarregado na digitação deixou de incluir no sistema de informática as Notas Fiscais de aquisição de cimento números: 000.003.365 de 29/03/2012 no valor de R\$10.432,00, emitida pela Distribuidora Central de Materiais de Construção Ltda., estabelecimento Matriz; Nota Fiscal nº 00041576 no valor de R\$4.956,58, de 30/04/2012, emitida pela LAFARGE BRASIL S/A.; Nota Fiscal nº 00042381 no valor de R\$4.956,58, de 14/05/2012, emissão da LAFARGE BRASIL S/A., e Nota Fiscal nº 000415857 de 10/10/2012 no valor de R\$10.432,00, emissão de Votorantim Cimento N/NE S/A.; documentos fiscais de compras de mercadorias que se encontram escriturados nos livros fiscais e comerciais do autuado e no sistema da Secretaria da Fazenda Estadual, gerando assim reflexo no estoque, conforme cópia do Termo de Encerramento do livro Registro de Entrada de mercadorias nº 0007 e folhas números 000015, 000021, 000026 e 000057, onde se apura o valor das entradas que a empresa equivocadamente deixou de informar ao SINTEGRA, no período fiscalizado no montante de R\$30.377,16 cujo ICMS normal e por substituição deverá ser expurgado da intimação fiscal no valor de R\$5.232,11 (cinco mil duzentos e trinta e dois reais e onze centavos).

Diante dos documentos acostados, como prova a favor do contribuinte requer de seja retificado o débito apurado, expurgando o valor de R\$5.232,11. Solicita a expedição de Documentos de Arrecadação Estadual para recolhimento do ICMS Normal no valor de R\$981,99 (novecentos e oitenta e um reais e noventa e nove centavos), R\$196,39 (cento e noventa e seis reais e trinta e nove centavos), de ICMS por Substituição Tributária, perfazendo o valor total do crédito tributário a ser devolvido aos cofres públicos de R\$1.178,38 (um mil cento e setenta e oito reais e trinta e oito centavos) e R\$277,07 (duzentos e setenta e sete reais e sete centavos), referente às multas por infrações fiscais não contestadas. Juntou cópia do livro Registro de Entradas.

À fl. 82 esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que o autuante:

Analissasse as alegações e documentos apresentados pelo defendant em sua última manifestação. Confrontasse os dados apresentados nas razões de defesa com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado.

Fizesse inclusões no levantamento fiscal das quantidades consignadas nas notas fiscais, ainda não consideradas.

Elaborasse novos demonstrativos inclusive de débito.

Também foi solicitado que a Repartição Fiscal intimasse o defendant e lhe fornecesse, mediante recibo, cópia da informação fiscal e dos novos demonstrativos que fossem elaborados pelo autuante, concedendo-lhe o prazo de dez dias para se manifestar.

Em atendimento ao solicitado foi realizada revisão fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme fls. 84 a 86, procedendo aos ajustes no levantamento fiscal, ficando alterado o débito originalmente apurado para R\$51.049,70. Juntou novos demonstrativos.

Intimado sobre o resultado da revisão fiscal, o defendant se manifestou às fls. 91/92, informando que anexou provas que foram acatadas pelo autuante, reconhecendo os argumentos defensivos, reduzindo substancialmente o valor apurado. Diz que na última informação fiscal, o Fisco apresenta novo demonstrativo da Auditoria de Estoque para o ano de 2012, apontando diferença de ICMS a recolher por substituição tributária no valor de R\$8.602,67.

Alega que é inadmissível a diferença apurada porque o cimento é adquirido junto a empresas conceituadas, estabelecidas em outros Estados da Federação e jamais revenderiam cimento sem a emissão de notas fiscais. Diz que o transporte utilizado é da própria empresa e jamais teve qualquer veículo apreendido ou autuações fiscais nos Postos ou fronteiras.

Entende que pode ter havido falha humana no manuseio da quantidade de documentos, em se tratando de aquisição de 158.430 sacos de cimento, apurando-se uma diferença insignificante admissível, dado o volume de aquisições e vendas. Informa que reconhece a diferença de 328 sacos de cimento, recolhendo o ICMS devido por substituição tributária no valor de R\$1.178,38.

Afirma que pode ter havido falha humana como ocorreu nas informações do SINTEGRA e consequentemente, redução do Auto de Infração. Diante da análise dos fatos e argumentos apresentados nas razões de defesa entende que deve ser desconsiderada a cobrança de ICMS por antecipação, no valor de R\$8.602,97, por não existir, e deve ser acatado o valor já recolhido, de R\$1.178,38.

VOTO

O presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento de ICMS, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques em exercícios fechados (2010, 2011 e 2012), conforme descrição dos fatos, infrações 01 a 04.

O autuado alegou que após minuciosa conferência na escrituração fiscal e contábil a empresa detectou falha humana em que o funcionário encarregado na digitação incluiu indevidamente notas fiscais canceladas e deixou de incluir no sistema de informática outras Notas Fiscais de aquisição de cimento.

Na informação fiscal o autuante esclareceu que realizou os necessários ajustes, conforme a documentação apresentada pelo defendant, sendo efetuado novo levantamento com as mesmas mercadorias do levantamento original, apurando novo valor do débito, conforme informação fiscal e novo demonstrativo às fls. 51 a 53.

Em razão das novas alegações do autuado, que não acatou os novos cálculos efetuados pelo autuante, esta Junta de Julgamento Fiscal solicitou que fosse realizada revisão fiscal, o que foi atendido por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme fls. 84 a 86, ficando evidenciado que no cálculo efetuado pelo autuante à fl. 53 houve equívoco na apuração do imposto.

Vale salientar, que o defendant foi intimado acerca dos demonstrativos e da última informação fiscal, e se manifestou não concordando com a conclusão do preposto fiscal. Entretanto, após a informação fiscal prestada por preposto estranho ao feito, embora o defendant não tenha acatado o resultado da revisão fiscal, não apresentou elementos para contrapor o novo levantamento fiscal.

Após a última revisão fiscal (fls. 84 a 86), houve agravamento em virtude do aumento do valor do débito apurado. Neste caso, considerando que no julgamento é vedado majorar o Auto de Infração, são mantidos os valores originariamente lançados.

A autoridade fazendária competente deve instaurar novo procedimento fiscal, podendo preliminarmente, intimar o contribuinte a recolher espontaneamente o débito correspondente à diferença encontrada.

Acato as conclusões apresentadas pelo preposto estranho ao feito, que incluiu no levantamento quantitativo de estoques as notas fiscais questionadas pelo defendant, e concluo pela procedência do presente lançamento, salientando que as infrações apuradas estão conforme discriminação a seguir:

Em relação à diferença de saída de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária com fase de tributação encerrada, tal diferença foi comprovada no levantamento fiscal, por isso, é devida a multa por descumprimento de obrigação acessória (infração 01), conforme Lei nº 7.014/96, art. 42, inciso XXII.

Constatado que houve omissão de entradas de mercadorias tributáveis, neste caso, a exigência do pagamento do imposto foi 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, consequentemente, sem pagamento do imposto, conforme prevê §4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96 (infração 02).

Tratando-se de mercadoria enquadrada no Regime de Substituição Tributária e ainda estando as mercadorias em estoque ou saído sem tributação, é devido o imposto pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadoria recebida de terceiros desacompanhada de documentação fiscal (infração 3), conforme art. 15, inciso I, alínea “a”, Portaria nº 445/98 e RICMS/97, art. 39, V.

É devido também, o imposto apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de MVA previstos no Anexo 88 do RICMS/97 relativamente às mercadorias sujeitas a antecipação tributária, cuja diferença de entrada foi apurada e as mercadorias ainda encontravam-se em estoque (Infração 4), conforme art. 10, inciso I, alínea “b”, Portaria nº 445/98.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 279696.0008/14-4, lavrado contra **DISTRIBUIDORA CENTRAL DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$17.191,83**, acrescido das multas de 60% sobre R\$2.856,96 e 100% sobre R\$14.334,87, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$150,00**, prevista no inciso XXII, do mesmo diploma legal, alterada pela Lei nº 8.534/03, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de março de 2016.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA