

A. I. Nº - 272041.0005/14-2
AUTUADO - TERRAS TRANCOSO COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA. - ME
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAC EUNÁPOLIS
PUBLICAÇÃO - INTERNET 08.03.2018

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0020-02/18

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Infrações caracterizadas. **b)** 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, deve ser exigido o imposto calculado sobre a diferença de maior expressão monetária. Efetuadas correções no cálculo do imposto. Infração 03 parcialmente caracterizada. Infração 04 subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Efetuada correção no cálculo do imposto. Infrações subsistentes em parte. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Efetuadas correções no cálculo do imposto. Infrações procedentes em parte. 5. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR RECOLHIDO E O ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. Restou comprovado o pagamento de parte do valor lançado antes do início da ação fiscal. Infração parcialmente caracterizada. Afastadas as preliminares de nulidade. Indeferida a solicitação de diligência nos termos em que foi solicitada pelo autuado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/12/2014, exige ICMS no valor histórico de R\$94.884,09, imputando ao autuado as seguintes irregularidades:

Infração 01 - 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 (2009 a 2013). ICMS: R\$4.434,92, acrescido de multa de 60%.

Infração 02 - 04.05.08. Falta de recolhimento do ICMS, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros 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 (2009 a 2013). ICMS: R\$11.804,93, mais multas de 70% ou 100%, conforme a legislação vigente à época dos fatos.

Infração 03 - 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 nos mesmos exercícios de 2009, 2010 e 2013. ICMS: R\$54.345,23, mais multas de 70% ou 100%, conforme a legislação vigente à época dos fatos.

Infração 04 - 04.05.02: Falta de recolhimento do imposto 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, nos exercícios fechados de 2012 e 2013, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário - o das saídas tributáveis. ICMS: R\$13.198,85, acrescido de multa de 100%.

Infração 05 - 07.01.01. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de maio, julho e dezembro de 2009, fevereiro de 2010 e março e abril de 2013. ICMS: R\$1.324,23, mais multa de 60%.

Infração 06 - 06.01.01. Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no mês de dezembro de 2009. ICMS: R\$ 178,12, acrescido de multa de 60%.

Infração 07 - 07.01.02. Recolhimento a menos de ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de setembro de 2009, fevereiro e dezembro de 2013. ICMS: R\$851,71, mais multa de 60%.

Infração 08 - 07.15.01: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, nos meses de fevereiro e dezembro de 2010, fevereiro de 2011 e abril de 2013. ICMS: R\$ 5.486,57, mais multa de 60%.

Infração 09 - 07.15.02. Recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, nos meses de fevereiro e dezembro de 2013. ICMS: R\$ 3.010,35, mais multa de 60%.

Infração 10 - 03.01.01. Recolhimento a menos de ICMS em função de desencontro entre o valor do imposto recolhido em o escriturado na apuração do imposto, nos meses de março, agosto e setembro de 2010, janeiro e fevereiro de 2013. ICMS: R\$ 249,18, mais multa de 60%.

O autuado apresenta defesa (fls. 83 a 98) e, após efetuar uma síntese dos fatos, reconhece a procedência da Infração 06 e a procedência parcial das Infrações 05, 07, 08 e 10.

Quanto às Infrações 01 a 04, afirma que a Fiscalização apurou as omissões de entradas e saídas porque não considerou as informações acerca dos estoques constantes no livro Registro de

Inventário do estabelecimento fiscalizado. Pontua que o saldo final do primeiro ano deve coincidir com o saldo inicial do ano subsequente, contudo, esse fato não foi observado nos levantamentos em tela. Acrescenta que selecionou alguns códigos de produtos, para os quais foi desconsiderada a informação da quantidade de estoque dos livros Registros de Inventário (2009 a 2013 - doc. 04). Visando a demonstrar a existência de equívocos nos levantamentos do autuante, apresenta tabelas atinentes à movimentação dos produtos “CAMISA POLO STONE BRASAO MC”, código 10564, “TSHIRT ROUGH OSKLEN TRANCOSO MC”, código 35787.

Sustenta que resta demonstrada a inconsistência do levantamento quantitativo, pois o autuante apesar de considerar os saldos finais como informados no Registro de Inventário para um determinado ano, atribuiu saldo inicial zero para este mesmo produto no ano subsequente. Diz que esse equívoco também é verificado para produtos que não foram movimentados em todos os anos analisados, tendo sido desconsiderados os saldos escriturados no Registro de Inventário do ano anterior. Requer a reformulação do lançamento, com a correção dos equívocos ora apontados, afastando a exigência de ICMS e dos respectivos consectários legais.

No que tange às Infrações 05 e 07, afirma que há duas situações que colocam em xeque essas infrações: i) a localização do pagamento realizado; ii) as notas fiscais indicadas pelo autuante para determinado período não constam na relação de notas fiscais recebidas pelo estabelecimento, conforme extrato da própria SEFAZ/BA.

Relativamente ao mês de fevereiro de 2010 da Infração 05, apresenta fotocópia de relatório de controle interno e de documento de arrecadação estadual (DAE), visando comprovar o pagamento no valor de R\$ 263,41. Quanto aos demais meses das Infrações 05 e 07, diz que realizou o cruzamento das informações de notas fiscais disponibilizadas pela fiscalização com o extrato de notas fiscais emitidas contra o estabelecimento, conforme extrato da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (doc. 06), sendo que não localizou os referidos documentos fiscais apontados, conforme exemplos que cita. Em seguida, sustenta que este fato é razão para a improcedência ou nulidade do lançamento, tendo em vista que o autuante não pode, com os elementos analisados, “determinar, com segurança, a infração”, hipótese prevista no art. 18, IV, “a”, do RPAF/99. Aduz que, caso os julgadores assim não entendam, estas verificações por amostragem devem ser ampliadas para os demais meses mediante diligência.

Quanto às Infrações 08 e 09, diz que verificou a mesma ocorrência das situações que derrubam a autuação: i) a localização do pagamento realizado; ii) as notas fiscais indicadas pelo autuante para determinado período não constam no extrato de notas fiscais recebidas pelo estabelecimento, conforme extrato da própria SEFAZ/BA.

No que tange ao mês de fevereiro de 2010, apresenta relatório de controle interno e DAE, objetivando comprovar o pagamento no valor de R\$ 739,22. Relativamente aos demais meses das Infrações 08 e 09, pontua que efetuou o cruzamento das informações de notas fiscais disponibilizadas pela fiscalização com o extrato de notas fiscais emitidas contra o estabelecimento, conforme extrato da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (doc. 08) e livro Registro de Entradas (doc. 09), sendo que não localizou os documentos fiscais apontados. Para corroborar seu argumento, apresenta demonstrativo e cita a Nota Fiscal nº 23.552, emitida pela empresa Terras de Aventura Indústria de Artigos Esportivos Ltda., em 26.01.2011, e devidamente escriturada no seu livro Registro de Entradas (doc. XX) no mês de fevereiro de 2011. Assevera que, portanto, esses equívocos constituem razão para a improcedência do lançamento, devendo esta verificação ser ampliada para os demais meses em sede de diligência a ser realizada por determinação deste Conselho de Fazenda.

No tocante à Infração 10, diz que os valores cobrados para os períodos de janeiro e fevereiro de 2013 já se encontram quitados, conforme comprovantes (doc. 10). Para embasar seu argumento, apresenta demonstrativo e fotocópia de DAE. Frisa que os débitos tributários referentes a esses valores pagos devem ser extintos, nos termos do art. 156, I, do CTN.

Ao finalizar, solicita que o Auto de Infração seja julgado improcedente. Pede a realização de diligência. Requer que as publicações e intimações relativas ao presente feito sejam realizadas em nome dos patronos do autuado, no endereço que declina.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 234 a 236, na qual passa a rebater as alegações defensivas conforme relatado a seguir.

No que tange à Infração 03, frisa que o contribuinte tem o dever de enviar para a SEFAZ/BA os arquivos do SINTEGRA completos, para que não venha a obstruir os trabalhos da Fiscalização. Acrescenta que realizou o trabalho de auditoria voltado para as mercadorias com maior movimentação, tendo em vista o volume de dados em cinco anos. Pontua que a amostragem trazida na defesa, duas mercadorias, não perfaz sequer 0,01% do total. Afirma que as mínimas correções nos inventários foram realizadas e novas planilhas foram anexadas ao processo. Aduz que após observar as razões defensivas, a Infração 03 é procedente em parte, da seguinte forma: R\$31.769,46, em 31/12/09; R\$12.005,75, em 31/12/10; R\$9.793,88, em 31/12/13.

Quanto às Infrações 01, 02 e 04, diz que não houve alterações nos valores originalmente lançados. Relativamente a Infração 05, acosta aos autos a Nota Fiscal Eletrônica 26.616 (fl. 70) e também as Notas Fiscais de Serviços 30.394, 34.863, 34.655 (fl. 71). Aduz que na auditoria recolheu todas as notas fiscais e, portanto, obteve um resultado diferente do da defesa, que se baseou em “bancos de dados” que omitem informações. Como exemplo, anexa aos autos a Nota Fiscal 26.616. Pontua que o deficiente já reconheceu parte do débito, conforme fl. 86 e doc. 03. Conclui que restou por recolher R\$769,50, conforme planilha anexa.

Diz que o deficiente reconheceu a procedência da Infração 06, conforme fl. 86 e doc. 03.

No tocante à Infração 07, afirma que todos os valores que foram apurados são devidos. Aduz que a Nota Fiscal 23.552, emitida em 26/01/13, o valor de R\$191,44 passa para o mês de fevereiro de 2011 como sendo referente à antecipação total. Quanto ao valor R\$385,66, em relação ao qual o deficiente alega desconhecer as notas fiscais elencadas, diz que o impugnante não analisou todas as notas fiscais enviadas à empresa como foi feito na auditoria fiscal.

Em relação à Infração 08, diz que o montante de R\$700,90 foi recolhido pelo autuado, conforme DAE anexo e checagem no Sistema SEFAZ/BA, portanto, esse valor fica excluído dessa Infração. Aduz que o ICMS cobrado em 28/02/11 está equivocado, pois não se refere à antecipação parcial, mas sim à antecipação total e, em consequência, esse valor fica excluído da Infração em tela. Frisa que o valor cobrado em 30/04/13 está correto. Diz que a alegação defensiva de desconhecimento de nota fiscal não se sustenta, pois o autuado não recolheu todas as notas fiscais emitidas em seu nome. Sustenta que, assim, resta por recolher R\$1.527,76.

Relativamente à Infração 09, diz que a Nota Fiscal atinente ao mês de fevereiro de 2013 é a de número 23.552, cuja cópia anexa ao processo. Afirma que o valor devido no mês de fevereiro de 2011 passa de R\$ 482,13 para R\$234,36, consoante fl. 69 dos autos. Assevera que o débito de R\$2.528,22 está correto. Repete que o autuado não analisou todas as notas fiscais enviadas à empresa, como foi feito na auditoria fiscal. Diz que nessa Infração resta por recolher R\$2.762,57.

Quanto à Infração 10, afirma que o autuado reconheceu o débito referente aos meses de janeiro e fevereiro, doc. 10, sendo que o restante também já foi reconhecido conforme fl. 86 e doc. 03.

Ao se pronunciar sobre o resultado da informação fiscal (fls. 1138 a 1148 – vol. VI), o autuado afirma que persiste a sua convicção da improcedência da autuação.

Quanto às Infrações 01 a 04, repete os argumentos trazidos na defesa e cita mais um exemplo do alegado equívoco que teria sido cometido pelo autuante: produto de código 16662 - “BERMUDA SURF MASC JARDINS”. Em relação a esse produto, apresenta demonstrativo com os estoques iniciais e finais.

Quanto às Infrações 05 e 07, reitera alegações aduzidas na defesa e, quanto à Infração 05, cita a Nota Fiscal 100.794, do mês de fevereiro de 2010, conforme comprovante de pagamento anexado

(doc. 05 – fls. 174/176). Para os demais meses, afirma que efetuou uma varredura em seus livros Registros de Entradas, tendo localizado as notas fiscais listadas pelo autuante, porém em período distinto do indicado na autuação. Frisa que essas notas fiscais foram escrituradas nas competências respectivas, as quais não coincidem com as indicadas pela Fiscalização. Diz que o ICMS devido foi recolhido, conforme os comprovantes em anexo (doc. 02 - fls. 1154/60). Repisa o pedido de improcedência, a arguição de nulidade e a solicitação de diligência.

Relativamente às Infrações 08 e 09, diz que cotejou as informações das notas fiscais disponibilizadas pela Fiscalização com o extrato de notas fiscais emitidas contra o seu estabelecimento (docs. 08 e 09), sendo que não localizou os referidos documentos fiscais nos meses apontados pelo autuante. Aduz que, no entanto, identificou esses documentos fiscais nos meses de competência em que foram escriturados, bem como os recolhimentos realizados (docs. 02, 03, 05 e 07). Relativamente à Infração 08, apresenta tabela, segundo a qual o autuante lança ICMS no valor de R\$1.527,77, porém esse montante foi conforme comprovantes anexos (doc. 03). Diz que esses equívocos justificam a improcedência da autuação, devendo ser ampliadas essas verificações para os demais meses em sede de diligência.

Pede a improcedência da autuação, solicita a realização de diligência e requer que as intimações sejam realizadas em nome do doutor Otto Cristovam da Silva Sobral, no endereço que declina.

Ao se pronunciar, fl. 1165, o autuante referindo-se à Infração 03, ano de 2010, afirma que observou a alegação defensiva de fl. 1142 e refez o “inventário inicial da mercadoria Bermuda Surf. Masc. Jardins, código 16662”, ajustando para 18 unidades. Diz que, assim, o valor devido passa de R\$ 12.152,62 para R\$ 11.387,41, conforme planilha que anexa aos autos.

Quanto à Infração 08, diz que assiste razão ao defendente quando alega que as Notas Fiscais nº^{os} 30.397, 30.394, 30.395, 34.655 e 34.863 tiveram o imposto recolhido no mês de abril de 2011, quando foram escrituradas, tudo conforme extratos de arrecadação que acosta ao processo.

No que tange à Infração 09, afirma que tem razão o impugnante quando alega que as Notas Fiscais nº^{os} 69.194, 69.205 e 69192 tiveram o seu imposto recolhido no mês de referência 12/2011, conforme fl. 1157. Diz que, portanto, a autuação quanto ao mês de dezembro de 2013 não procede.

Ressalta que nas demais alegações defensivas, fls. 1138 a 1163, o autuado se limita a dizer que desconhece algumas notas fiscais. Reitera que o defendente não manuseou as notas fiscais não eletrônicas, e se equivocou ao considerar apenas as notas fiscais eletrônicas constantes nos bancos de dados da SEFAZ/BA.

Notificado acerca do pronunciamento do autuante, o autuado se manifestou às fls. 1176 a 1186.

Quanto às Infrações 01 a 04, inicialmente repete alegações já trazidas na defesa e em pronunciamentos posteriores. Em seguida, repete que o estoque final do primeiro ano deve coincidir com o estoque inicial do ano subsequente, de forma a manter a consistência no trabalho realizado. Diz que o autuante não considerou esse procedimento na auditoria que efetuou. Cita, como exemplos, os seguintes produtos: código 03893 - “BERMUDA CARGO EXPLORER”; código 22503 - “BERMUDA SURF MASC INKIE”; código 08488 - “BATA HIP”; código 22559 - “VESTIDO ALCAS ESTAMPA EYE FLOWER”. Apresenta tabelas com os estoques iniciais e finais desses referidos produtos. Reitera que resta demonstrada a improcedência deste levantamento fiscal. Pede que seja reformulado o levantamento com a correção dos equívocos apontados.

Em relação às Infrações 05 e 07, volta a afirmar que o débito referente à Nota Fiscal 100.794 foi pago, conforme o comprovante anexado à defesa (doc. 05). Quanto aos demais meses, apresenta tabelas e reitera argumentos já aduzidos anteriormente. Requer a improcedência ou a nulidade dessas Infrações, bem como pede a realização de diligência.

Quanto às Infrações 08 e 09, reitera que a Nota Fiscal 23.552, indicada pela fiscalização não corresponde ao mês de fevereiro de 2013. Aduz que localizou esse referido documento fiscal escriturado no mês de fevereiro de 2011, com o recolhimento devido efetuado - docs. 02 e 03

anexados à primeira manifestação e docs. 05 e 07 anexos à defesa. Pede que a improcedência a da autuação e a realização de diligência.

Ao finalizar, repete os pedidos já efetuados e já relatados.

O autuante se pronuncia à fl. 1191, afirmando que as alegações defensivas de fls. 1176 a 1190 nada acrescentam. Diz que os estoques estão corretos às fls. 1180 e 1181, e foram por ele conferidos. Frisa que as demais alegações já foram observadas anteriormente.

Conforme fl. 1196, o processo foi convertido em diligência à INFRAZ EUNÁPOLIS, para que o autuante atendesse às seguintes solicitações:

1) o autuante ou preposto fiscal designado, por obséquio, avalie de forma precisa e analítica todos os dados alegados pelo deficiente, às fls. 1.176 a 1.186 dos autos, e, caso necessário, apresente novas planilhas dos valores de débitos remanescentes, inerentes às exações constantes da manifestação;

2) forneça, sob recibo, ao contribuinte todos documentos apensados aos autos, em decorrência desta diligência, reabrindo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para apresentar suas razões de defesa.

3) Caso assim ocorra, deverá o PAF ser remetido ao autuante para nova informação fiscal e, em seguida, providenciar o retorno do PAF ao CONSEF.

No atendimento da diligência, fl. 1198, o autuante afirma que revisou as alegações do autuado às fls. 1176 a 1186, tendo chegado aos resultados que passa a expor.

Diz que corrigiu as planilhas do levantamento quantitativo observando os valores dos estoques finais, refletidos nos estoques iniciais subsequentes, para as mercadorias de código 03893, 22503, 08488 e 22559, conforme planilhas anexadas ao processo.

Quanto à Nota Fiscal nº 100.794, afirma que o deficiente só comprova o recolhimento da substituição tributária, contudo, em relação à parte da antecipação parcial, não apresenta comprovação do pagamento.

Menciona que o autuado anexa DAE à fl. 1158 constando o “recolhimento referente” às Notas Fiscais nºs 26.616 e 26.624, porém não apresenta as respectivas notas fiscais como diz na sua manifestação. Assim, mantém a autuação referente à Nota Fiscal nº 26.616.

Friza que, ao contrário do alegado pelo deficiente, a Infração 09, no que se refere à Nota Fiscal nº 23.522 está correta, pois essa nota fiscal tem substituição e antecipação tributária. Aduz que a data é que foi alterada para janeiro de 2011, e que refez a planilha para essa Infração 09 (fl. 1205).

O autuado foi notificado do resultado da diligência e se pronunciou às fls. 1211 a 1224.

Fez uma síntese dos fatos e, em seguida, afirma que o autuante atendeu a diligência, tendo elaborado novos demonstrativos, sobre os quais passa a abordar a seguir.

Quanto às Infrações 01 a 04, reitera argumentos já expendidos e, em seguida, afirma que na diligência realizada o auditor novamente se limitou aos exemplos apresentados pelo impugnante como amostragem.

Sustenta que nos levantamentos permanece a mesma incongruência, ou seja, a Fiscalização não considerou as informações do estoque constantes no Registro de Inventário e computadas pela própria Fiscalização para fins de apuração do ano imediatamente anterior.

Afirma que, ao avaliar o trabalho do autuante, novamente identificou produtos sem a vinculação dos saldos, conforme demonstrativos que apresenta. Em seguida, sustenta que resta demonstrada a inconsistência do levantamento quantitativo, uma vez que, apesar de considerar os saldos finais em dezembro do ano X1, equivocou-se ao atribuir saldo inicial diferente para este mesmo produto, no ano imediatamente subsequente (ano X2). Requer que seja decretada a improcedência dos levantamentos, com a correção dos equívocos apontados.

Relativamente às Infrações 05 e 07, diz que já efetuou o recolhimento da substituição tributária e da antecipação relativamente à Nota Fiscal nº 100.794, conforme demonstrativos e fotocópia de

DAE que apresenta. Quanto à Nota Fiscal nº 26.616, destaca que a autuação se refere à falta de recolhimento de imposto e não a falta de apresentação de documento fiscal. Repete que nos extratos de notas fiscais emitidas contra o seu estabelecimento, fornecido pela própria Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (doc. 05), não há registro no sistema acerca da Nota Fiscal nº 26.616, para a competência indicada no Auto de Infração. Pontua que fez uma varredura em seus livros Registros de Entradas, tendo localizando as notas fiscais listadas pelo autuante, porém em período distinto do indicado pelo auditor, bem como diz que essas notas fiscais devidamente escrituradas nas competências respectivas, reforçando que o ICMS devido foi recolhido, conforme atestam os comprovantes anexados (doc. 05). Assevera que, portanto, a autuação deve ser julgada improcedência ou nula.

No tocante às Infrações 08 e 09, diz que a antecipação parcial referente à Nota Fiscal nº 23.552 foi recolhido no mês de janeiro de 2011, conforme documentos que apresenta (doc. 06).

Protesta pela juntada posterior de documentos, pela realização de diligência e pela análise dos documentos colacionados aos autos.

Ao se pronunciar à fl. 1255, o autuante afirma que após observar as razões do autuado, chegou aos seguintes valores para a Infração 03:

- na data de ocorrência de 31/12/09, o ICMS devido de R\$ 31.769,46;
- na data de ocorrência de 31/12/10, o ICMS devido de R\$ 6.391,64.

Acrescenta que o levantamento quantitativo das entradas para o exercício de 2011 fica revisto para R\$ 11.259,01, conforme planilha anexa.

Diz que o autuado repete parte da impugnação que já foi devidamente analisada.

Ao se pronunciar às fls. 1288 a 1299, o defendant, referindo-se às Infrações 01 a 04, assevera que as retificações efetuadas pelo autuante demonstram a inconsistência do levantamento quantitativo, uma vez que, apesar de considerar os saldos finais em dezembro de determinado ano, equivocou-se ao atribuir saldo inicial diferente para este mesmo produto, no ano subsequente, deturpando a composição realizada e impedindo, com isso, confirmar a existência das diferenças apontadas. Requer seja reconhecida a improcedência do lançamento mediante a sua reformulação, com a correção dos equívocos apontados.

Quanto às Infrações 05 e 07, afirma que já tinha efetuado o recolhimento do imposto em relação à Nota Fiscal nº 100.794, do mês de fevereiro de 2010, tanto quanto aos valores exigidos a título de substituição tributária quanto aos sujeitos à antecipação, conforme comprovantes de pagamentos novamente anexados (doc. 04 da manifestação de 13/10/16). Referindo-se à Nota Fiscal nº 26.616, repete que a infração em comento versa sobre suposta falta de recolhimento de imposto, e não pela não escrituração ou não apresentação de documento fiscal. Acrescenta que realizou um cruzamento das informações das notas fiscais disponibilizadas pela fiscalização com o extrato de notas fiscais emitidas contra o seu estabelecimento, fornecido pela própria Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (doc. 05 da manifestação de 13/10/16), não tendo sido encontrado registro no sistema acerca da Nota Fiscal 26.616 para a competência indicada no Auto de Infração. Repete que fez uma varredura nos seus livros Registros de Entradas e localizou as notas fiscais listadas pelo autuante, porém em um período distinto do indicado pelo auditor, sendo que foram escrituradas nas competências respectivas e o ICMS devido foi recolhido, conforme os comprovantes novamente anexados (doc. 05 da manifestação de 13/10/16). Pede a improcedência ou nulidade desses itens do lançamento.

Relativamente às Infrações 08 e 09, diz que o imposto atinente à Nota Fiscal nº 23.522 foi recolhido conforme trazido no doc. 06 da manifestação de 13/10/16 e fotocópias que apresenta.

Ao finalizar, requer que seja reconhecida a improcedência do crédito tributário ora exigido. Protesta pela juntada posterior de documentos, pela realização de diligência e pela análise dos documentos colacionados aos autos. Reitera o pedido para que as intimações e notificações sejam enviadas aos cuidados do Dr. Otto Cristovam Silva Sobral, no seu endereço que declina.

Após apreciação em pauta suplementar, por decisão unânime foi decidido que o processo encontra-se em condições de julgamento.

Incluído em pauta de julgamento, o processo foi adiado e na sessão subsequente o julgador Antonio Cesar Dantas de Oliveira solicitou vistas dos autos.

VOTO

Inicialmente observo que o autuado suscita a nulidade do lançamento tributário de ofício quanto às Infrações 05 e 07, sob o argumento de que o autuante não poderia, com os elementos analisados, determinar, com segurança, as infrações.

Afasto essa arguição de nulidade, pois a falta de recolhimento (Infração 05) e o recolhimento a menos (Infração 07) do ICMS devido por substituição tributária estão demonstrados nos autos com segurança. Eventuais equívocos na apuração dos valores devidos podem ser objeto de retificação na informação fiscal ou ainda mediante diligência, desde que o autuado receba cópia dos novos elementos e tenha o prazo regulamentar para pronunciamento.

Em sua defesa, o autuado solicitou a realização de diligência para que os levantamentos fossem feitos, de forma que os equívocos apontados na defesa fossem estendidos a todos os meses abarcados pela autuação.

De plano, há que se salientar que os contribuintes devem, em sua impugnação, indicar com precisão todos os equívocos que entender presentes no Auto de Infração. A realização de diligência deve-se ater apenas a pontos específicos da lide, pois esse procedimento não possui o objetivo de fazer uma “revisão geral” do lançamento. No caso em análise, o defendant e o autuante já se pronunciaram diversas vezes nos autos, bem como já foi o processo convertido em diligência quando o então relator entendeu que tal procedimento era necessário.

Considero desnecessária a realização de nova diligência e, nesse sentido, submeti o processo a pauta suplementar, tendo esta 2ª Junta de Julgamento decidido, por unanimidade, que o processo estava em condições de julgamento. Entendo que a busca da verdade material já foi exercitada em sua plenitude no presente processo. Assim, fica indeferida a solicitação de nova diligência.

Ultrapassadas as questões formais acima, adentro ao mérito da lide.

As Infrações 01 a 04 tratam de falta de recolhimento de ICMS, tendo sido as irregularidades apuradas mediante levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias em exercícios fechados.

Em sua defesa, em síntese, o autuado alega que as omissões que lhe foram imputadas decorreram de equívocos cometidos pelo autuante ao considerar as quantidades dos estoques iniciais e finais, pois o estoque final de um exercício deve coincidir com o estoque inicial do exercício seguinte.

Vê-se, portanto, que irresignação do autuado prende-se apenas às quantidades dos estoques que foram consideradas pelo autuante, uma vez que o defendant não questiona as entradas, as saídas os preços médios, os cálculos efetuados ou qualquer outro dado dos levantamentos quantitativos.

Efetivamente, tratando-se de levantamento quantitativo de estoques em exercícios fechados sucessivos, o estoque final de uma determinada mercadoria deve coincidir como o estoque inicial da mesma mercadoria no exercício subsequente. O argumento defensivo, portanto, tem sua razão de ser, devendo ser retificado o estoque inicial que não coincide com o estoque final da mesma mercadoria no exercício anterior.

Em sua defesa, o autuado citou os seguintes produtos “CAMISA POLO STONE BRASAO MC”, código 10564, “TSHIRT ROUGE OSKLEN TRANCOSO MC”, código 35787. Posteriormente, indicou os seguintes produtos: código 16662, “BERMUDA SURF MASC JARDINS”; código 03893, “BERMUDA CARGO EXPLORER”; código 22503, “BERMUDA SURF MASCULINA INKIE”; código 08488, “BATA HIP”; código 22559, “VESTIDO ALÇAS ESTAMA EYE FLOWER”.

Na informação fiscal, nos pronunciamentos posteriores e na diligência realizada, os equívocos nos estoques relativamente aos produtos citados na defesa e nos pronunciamentos posteriores foram corrigidos pelo próprio autuante, conforme planilhas acostadas ao processo, das quais o autuado recebeu cópia e teve o prazo regulamentar para pronunciamento.

Observo que a matéria em análise trata-se de questão prova e que, da busca da verdade material, tanto o autuado quanto o autuante já fizeram várias intervenções nos autos, inclusive mediante diligência determinada com o fim específico de ser apurar os efetivos valores devidos. Da análise dos autos, constato que em sua última manifestação o autuado já não mais especifica produto cujo estoque inicial ou final estivesse equivocado, limitando-se, porém, a repetir argumentos já trazidos na defesa e nos pronunciamentos posteriores.

Mais uma vez repito que os equívocos existentes na autuação devem ser indicados pelo defensor, pois não cabe à Fiscalização ou a este órgão julgador fazer “revisão geral” da auditoria fiscal que resultou no Auto de Infração.

Dessa forma, acato as retificações realizadas pelo autuante na diligência e nos diversos pronunciamentos efetuados, inclusive nos de fls. 1211 a 1224, e julgo a Infração 03 procedente em parte, no total de R\$ 54.345,23, ficando cada data de ocorrência da seguinte forma:

- exercício de 2009: mantida inalterada a exigência fiscal original de R\$31.769,46;
- exercício de 2010: retificado o valor originalmente exigido (R\$12.152,62) para R\$6.391,64;
- exercício de 2013: corrigido o débito originalmente lançado (R\$ 10.423,15) para R\$ 9.793,88.

Quanto às Infrações 01, 02 e 04, ressalto que o autuante na informação fiscal (fl. 234) afirmou que os valores dessas três infrações deveriam permanecer inalterados. Nos pronunciamentos posteriores, o auditor fiscal não mais se reportou a essas infrações, exceto na manifestação de fl. 1255, quando disse que o débito do exercício de 2011 deveria se revisto para R\$11.259,01.

Ora, o exercício de 2011 foi objeto apenas das Infrações 01 e 02, sendo que os montantes indicados nessas duas infrações (R\$ 1.661,45 e R\$ 4.153,63) são inferiores ao citado pelo autuante à fl. 1255 (R\$11.259,01). Considerando que não há como se majorar os débitos originalmente lançados no exercício de 2011, mantenho inalterados os valores exigidos nesse citado exercício, tanto na Infração 01 como na Infração 02.

Feita as observações acima, os valores exigidos nas Infrações 01, 02 e 04 permanecem inalterados, consoante foi indicado pelo autuante na informação fiscal (fl. 234). Assim, essas três infrações são totalmente procedentes.

No que tange às Infrações 05 e 07, o autuado afirma que não localizou os documentos fiscais tratados na autuação, conforme exemplos que cita.

Não há como prosperar essa alegação defensiva, pois o extrato emitido pela SEFAZ em que se baseou o autuado trata apenas das notas fiscais eletrônicas, onde não estavam incluídas as notas fiscais que não eram eletrônicas. Colocando por terra o argumento defensivo, observa-se que o próprio autuado em sua defesa admite que, ao vasculhar seus livros fiscais, encontrou notas fiscais citadas nos demonstrativos elaborados pelo autuante, porém essas notas estavam lançadas em período diferentes dos tratados na autuação.

Na Infração 05 foi exigido ICMS devido por substituição tributária, no valor total de R\$ 1.324,23, relativamente a fatos geradores ocorridos nos meses de maio, julho e dezembro de 2012, fevereiro de 2010 e março e abril de 2013, o autuado reconheceu a procedência da autuação quanto aos meses de maio, julho e dezembro de 2009. Restam, portanto, em discussão apenas os débitos dos meses de fevereiro/2010 (R\$262,55), março/2013 (R\$27,04) e abril/2013 (R\$479,91).

Em sua defesa, o autuado alegou que, relativamente ao mês de fevereiro de 2010, efetuou o pagamento de R\$263,41, atinente à Nota Fiscal nº 100.794, conforme fotocópia de relatórios de controle interno e de DAE. No cumprimento da diligência que fora anteriormente solicitada, o autuante afirmou que “a autuada só comprova o recolhimento da substituição tributária”.

Considerando que a infração em tela trata exatamente da falta de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária e que os documentos de fls. 173 a 176, os quais não tiveram a sua idoneidade questionada pelo autuante, comprovam o pagamento tempestivo do ICMS devido por substituição tributária (código 1145), entendo que o débito lançado no mês de ocorrência de fevereiro de 2010 está elidido e, portanto, fica excluído da autuação.

Friso que, na infração em tela, não há o que se falar em falta de recolhimento de “antecipação parcial”, como foi alegado pelo autuante para afastar a alegação defensiva no cumprimento da diligência que fora requerida.

Ainda quanto à Infração 05, o defendente afirma que o débito do mês de ocorrência de março de 2013, no valor de R\$27,04, foi pago consoante o DAE à fl. 1158. O autuante não acolhe o argumento defensivo, alegando que não foi apresentada a correspondente nota fiscal. Ao se pronunciar, o defendente diz que a autuação é de falta de pagamento de imposto, e não de falta de apresentação de nota fiscal.

À primeira vista, o argumento defensivo parece razoável, porém, quando se observa o DAE trazido na defesa, fl. 1158, verifica-se que ele é referente ao pagamento do imposto atinente a duas notas fiscais. Assim, só com a apresentação dessas notas fiscais pode-se concluir que o imposto referente à Nota Fiscal nº 26.616 foi pago em sua totalidade. Desse modo, foi acertado o posicionamento do autuante ao manter a exigência fiscal quanto ao mês de março de 2013.

Em face ao exposto, a Infração 05 é parcialmente subsistente no valor de R\$ 1.061,68, ficando excluído o valor de R\$262,55, originalmente lançado no mês de ocorrência de fevereiro de 2010.

Quanto à Infração 06, o autuado reconhece o acerto da ação fiscal e dela não se defendeu. Dessa forma, em relação a esse item do lançamento não há lide e, portanto, essa infração é subsistente.

Referindo-se à Infração 07, o defendente alega desconhecer as notas fiscais relacionadas na autuação. Posteriormente, diz que localizou essas notas escrituradas em outros meses, tendo sido o imposto pago. O autuante diz que os valores cobrados são devidos, ressalva, porém, que o débito de R\$ 191,44, referente à Nota Fiscal 23.552, deve “passar” para o mês de fevereiro de 2011.

O argumento defensivo atinente ao desconhecimento das notas fiscais já foi afastado neste voto. Quanto à Nota Fiscal nº 23.552, não há como se “passar” o débito de R\$ 191,44 para o mês de fevereiro de 2011, uma vez que a referida nota fiscal é pertinente ao mês de fevereiro de 2013, consoante consta na autuação. Desse modo, a Infração 07 subsiste em sua totalidade.

Quanto às Infrações 08 e 09, o autuado volta a alegar que não localizou os documentos fiscais elencados pelo autuante.

Mais uma vez, esse argumento defensivo não se sustenta, pois o extrato da SEFAZ no qual se baseou o autuado trata apenas das notas fiscais eletrônicas, onde não estavam incluídas as notas fiscais que não eram eletrônicas. Ademais, o próprio autuado em sua defesa admite que, ao vasculhar seus livros fiscais, encontrou notas fiscais citadas nos demonstrativos elaborados pelo autuante, porém essas notas estavam lançadas em período diferentes dos tratados na autuação.

Em relação à Infração 08, o autuado alega sustenta que, em relação ao mês de fevereiro de 2010, efetuou o pagamento no valor de R\$ 700,90, conforme fotocópia de relatório de controle interno e de DAE. O autuante acertadamente acolhe o argumento defensivo o exclui esse valor da autuação.

O defendente também diz que a Nota Fiscal nº 23.552 foi escriturada na competência fevereiro de 2013 e que o imposto foi corretamente pago, tudo conforme comprovações que acosta ao processo. Na informação fiscal, o autuante reconhece que essa nota fiscal se refere ao mês de ocorrência de fevereiro de 2013 e que o imposto foi pago e, em consequência, acertadamente exclui da autuação o débito referente ao mês de ocorrência de fevereiro de 2011.

O impugnante também afirmou que já foi pago R\$ 1.527,76, atinente às Notas Fiscais nºs 30.397, 30.394, 30.395, 34.655 e 34.863. O autuante de forma acertada acata esse argumento e exclui a autuação essa importância.

Acompanho as retificações efetuadas pelo autuante, pois estão comprovadas nos autos e foram feitas pela própria autoridade que efetuou a lavratura do Auto de Infração. Assim, a Infração 08, subsiste em parte no valor de R\$ 3.010,24, no mês de competência dezembro de 2011, parcela esta que foi reconhecida pelo próprio autuado como procedente.

No que tange à Infração 09, o autuante reconhece que a Nota Fiscal nº 23.552 é pertencente ao mês de fevereiro de 2013 e que o imposto já tinha sido pago. Desse modo, o valor devido no mês de fevereiro de 2013 passa de R\$ 482,13 para R\$ 234,35 (fl. 1205).

Foi acertada a retificação efetuada pelo autuante, pois está comprovada nos autos e foi feita pela própria autoridade que efetuou a lavratura do Auto de Infração. Assim, a Infração 09 subsiste em parte no valor de R\$ 2.762,57, ficando o demonstrativo de débito da seguinte forma:

DATA OCORR	B. CÁLCULO	ALÍQ.	MULTA	VALOR
28/02/13	2.343,50	10%	60%	234,35
31/12/13	25.282,20	10%	60%	2.528,22
VALOR DEVIDO NA INFRAÇÃO 9				2.762,57

Quanto à Infração 10, na qual foi exigido e o ICMS de R\$ 249,18, em decorrência de divergência entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de março, agosto e setembro de 2010, e janeiro e fevereiro de 2013.

Em sua defesa, o autuado impugna a autuação quanto aos meses de janeiro e fevereiro de 2013, sob o argumento de que os débitos correspondentes já se encontram quitados, consoante demonstrativos e comprovantes trazidos no doc. 10.

Na informação fiscal, o autuante afirma que o defensor reconheceu o débito referente aos meses de janeiro e fevereiro (doc. 10 - fl. 229), sendo que o restante também já foi reconhecido conforme fls. 86 e doc. 03.

Tendo em vista que o autuante não questiona a autenticidade dos comprovantes de pagamentos de fls. 230 e 231, entendo que tais documentos são idênticos e, com base neles, depreendo que assiste razão ao defensor, pois esses pagamentos foram efetuados 11/03/2013, antes do início da ação fiscal que resultou na lavratura do Auto de Infração. Dessa forma, os débitos dos meses de janeiro e fevereiro de 2013 não subsistem e ficam excluídos da autuação. Assim, a Infração 10 subsiste parcialmente no valor de R\$231,65.

No que tange à solicitação defensiva para que as intimações acerca do presente feito sejam em nome dos patronos do autuado, nada obsta o atendimento de tal pleito, porém o não atendimento a esse pedido não prejudicará a validade da intimação, desde que feita em conformidade com o disposto no artigo 108 do RPAF-BA/99.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 85.489,65, conforme a tabela apresentada a seguir, devendo ser homologados os valores já recolhidos:

Infração	Auto Infração	Julgamento	Devido
01	4.434,92	Procedente	4.434,92
02	11.804,93	Procedente	11.804,93
03	54.345,23	Proc. Parte	47.954,98
04	13.198,85	Procedente	13.198,85
05	1.324,23	Proc. Parte	1.061,68
06	178,12	Procedente	178,12
07	851,71	Procedente	851,71
08	5.486,57	Proc. Parte	3.010,24
09	3.010,35	Proc. Parte	2.762,57
10	240,18	Proc. Parte	231,65
TOTAL	94.884,09	--	85.489,65

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 272041.0005/14-2, lavrado contra **TERRAS TRANCOSO COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA. - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$85.489,65**, acrescido das multas de 60% sobre R\$12.530,89, 100% sobre R\$36.168,52 e de 70% sobre R\$36.790,24, previstas no art. 42, II, “b”, “d”, e “f”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2018.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR