

A.I. Nº - 2328843010/16-9
AUTUADO - QBEX COMPUTADORES S/A
AUTUANTES - EDUARDO TADEU SANTANA e AGILBERTO MARVILA FERREIRA
ORIGEM - INFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 09.11.2018

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0175-02/18

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Constatado, no mesmo exercício, diferenças de entradas e de saídas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto, tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Após revisão fiscal, decorrente de diligência, o débito foi retificado. Afastada a preliminar de nulidade. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/09/2016, exige crédito tributário no valor histórico de R\$262.602,11, acrescido da multa de 100%, pela constatação da infração seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 – 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 entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Conforme demonstrativo de Auditoria de estoques, 2011 NF Saídas, 2011 NF Entradas, Preço Médio Entradas, Preço Médio Saídas, no exercício de 2011, exigindo o ICMS de R\$262.602,11, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. III, da Lei nº 7.014/96.

A Autuada impugna o lançamento às fls. 29 a 36, apresentando o arrazoado de defesa conforme a seguir relatado.

Esclarece, inicialmente três condições não observadas pelos Autuantes, fundamentais para determinar a nulidade e mérito da autuação: *a)* a Autuada se dedica à atividade industrial, adquirindo produtos, apenas para seu processo produtivo; *b)* a Autuada é beneficiada pelo Programa de incentivos fiscais previsto no Decreto nº 4.316/95, para a indústria de informática, que autoriza a importação de insumos sem o pagamento do imposto de importação; e, *c)* a importação desonerada não obriga o estorno de crédito nas eventuais perdas anormais acontecidas no processo produtivo, inclusive na “saída de linha” de produtos e peças.

Ressalta que se tratando de uma empresa industrial que somente comercializa produtos de sua fabricação, os produtos que adquire, servem apenas como insumos. Portanto, os produtos constantes no demonstrativo de estoque, não podem ser computados como se fossem adquiridos para comercialização, conforme considerado pelos Autuantes.

Diz que os Autuantes se limitaram a cotejar as entradas, saídas e o estoque sem considerar a anexação de materiais adquiridos às unidades produzidas.

Relaciona três itens, sobre os quais se discute na autuação: caixa de som, “mouse” e teclado, que segundo relata, são itens adquiridos como insumos de parte de uma unidade de processamento de

dados – UPD, comumente conhecida com CPU, cuja fabricação inclui os três componentes, conforme Relatório de Produção, anexo à defesa.

Salienta que apesar de importado, algumas vezes com descrições distintas, são produtos idênticos tendo as mesmas características e o mesmo código de classificação, fato desconsiderado pela fiscalização que considerou os produtos separadamente.

Relata que as importações são provenientes da China, onde cada fornecedor identifica seus produtos com descrições diferentes.

Apresenta parte da planilha elaborada pela fiscalização, exemplificando o grupo dos produtos “caixa de som”, onde se observa que o código base é “CXS1431X”, são complementados com terminações para melhor localização nos estoques, não se tratando de produtos diferentes.

Argui nulidade do lançamento em razão de se basear em premissas inválidas, não conferindo segurança na determinação da infração o que o enquadra na situação prevista no art. 18, inc. IV, alínea “a” do RPAF/99.

Ao abordar o mérito, aduz que opera suas vendas de acordo com a opção de seus clientes, em função da forma de marketing ou do controle de estoque destes. Em alguns casos, no documento fiscal consta apenas a UPD, sem acessórios, apesar de estarem incluídos, e em outros casos, o cliente exige a discriminação de todos os acessórios.

Anexa tabela demonstrando relatório de produção de 155.802 UPD e a comercialização de 143.519 unidades, conforme notas fiscais relacionadas pela fiscalização.

Após o destaque da tabela demonstrando a produção de UPD, apresenta outra tabela exibindo as saídas individuais de caixa de som (248 unidades), teclado (532 unidades) e “mouse” (258 unidades), para demonstrar que a comercialização destes itens separadamente somente ocorre excepcionalmente, com a finalidade de atender as exigências pontuais de alguns clientes, comprovando que a comercialização de produtos importados, não associados aos produtos próprios, não é prática costumeira da Autuada.

Detalha o que considera inconsistente a autuação a partir da análise dos produtos contidos na planilha demonstrativo das omissões elaborada pelos Autuantes, pelos fatos a seguir descritos.

- i) Produtos que foram recebidos como amostra grátis e incluídos no levantamento como omissão de saídas, portanto, improcedente a acusação.
- ii) Produtos adquiridos sem destinação específica, sem identificação nos controles, portanto, reconhece parcialmente como devido o imposto cobrado (R\$696,38), com a retificação pela redução da base de cálculo, prevista no art. 87 do RICMS/BA.
- iii) Produto intermediário, componente do produto MNB123XXSH001, peça intermediária de fabricação própria, para utilização em “note book”, conforme mapa de produção. Portanto, não pode ser considerada omissão de saída.
- iv) Os produtos 6106 e 8003 são idênticos, da mesma categoria na montagem de “note book”, a exemplo dos modelos NOTAXF1908912 e NOTAXF3908915, conforme mapa de produção.
- v) A omissão de saídas indicada pelos Autuantes é de 1.894 unidades do primeiro e 2.100 unidades do segundo. Desses, estão registrados como utilizados na produção 2.970 unidades, demonstrando que se tratam de insumos, portanto, não podem caracterizar omissão de saídas.
- vi) Os produtos caixa de som, teclado e “mouse”, foram utilizados como insumos na fabricação dos produtos constantes do mapa de produção, portanto, não sendo mercadoria destinada a revenda, não pode ser submetida ao método de contagem feita pela fiscalização, ficando descaracterizada a omissão de saídas.

Defende que se considere na cobrança dos valores, a carga tributária efetiva de 7%, visto que os produtos são beneficiados com a redução da base de cálculo, prevista no art. 87, inc. V do RICMS/BA, caso se mantenha a omissão de saídas, em razão de ser equiparada as saídas internas.

Conclui, concordando com o valor devidamente cobrado de R\$696,38, ficando o levantamento descaracterizado, por se tratar de método inaplicável a sua atividade.

Os Autuantes prestam a informação fiscal às fls. 216 a 218, registrando inicialmente, que a Autuada dedica-se a importação de partes e peças e montagens de computadores, cujo processo produtivo consiste, basicamente, na montagem de CPU com peças e partes que importa e outras, incluindo embalagens, que adquire no mercado interno.

Informam que a Autuada goza dos benefícios previsto no Decreto nº 4.316/1995, que dispõe sobre o lançamento e o pagamento do ICMS relativo ao recebimento, do exterior, de componentes, partes e peças destinados à fabricação de produtos de informática, eletrônica e telecomunicações, por estabelecimentos industriais desses setores, quanto ao diferimento do ICMS na importação de peças e partes e redução da carga tributária efetiva – CTE, nas saídas de produtos que monta.

Complementam dizendo que a Autuada atua comercialmente na venda dos computadores que monta assim como a revenda de periféricos e outros equipamentos de informática e eletrodomésticos.

Transcrevem o art. 2º do Decreto nº 4.316/95 para destacar que os periféricos/equipamentos de informática, tais como “mouse”, a “web cam”, o microfone, a caixa de som, o teclado, o programa de Computador (*Software*) e o monitor de vídeo ou receptor de televisão de até 27,5 polegadas - classificados na posição NCM 8528, adquiridas para revenda, somente gozam do benefício previsto no art. 1º do citado decreto, se integrarem o equipamento na operação de saída. Caso estas mercadorias sejam revendidas da mesma forma que foram adquiridas, não gozam de qualquer benefício fiscal.

Asseguram que o levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias foi aplicado às mercadorias destinadas a revenda, porque a Autuada adquire mercadorias, objeto do levantamento fiscal, de forma individualizada conforme notas fiscais de entrada, anexada as fls. 219 a 229, assim como efetua o controle também individualizado, através do seu sistema de controle de estoques, promovendo as saídas individualizadas, conforme notas fiscais de saídas (fls. 230 a 232), em observância ao parágrafo único do art. 2º do Decreto nº 4.316/95, para usufruir dos benefícios fiscais nele previstos.

Aduzem que as peças eletrônicas e partes que compõem os computadores não são controlados individualmente.

Asseguram que nos levantamentos sobre a omissão de saídas e entradas, foi observado e levado em consideração o fato de uma mesma mercadoria se encontrar codificada com diferentes códigos, fato que levou a reclassificação, conforme comprova o demonstrativo de fls. 6 e 7.

Relatam que o mapa de produção (fls. 37 a 205) é um documento fiscal exigido pela legislação estadual e essencial para apuração da quantidade de computadores e microcomputadores produzidos e partes e peças consumidas no processo de montagem, em determinado período, cujas saídas não necessitam de individualização nas notas fiscais.

Asseguram que no caso específico do presente auto de infração, foram tratadas as mercadorias adquiridas para revenda.

Quanto a alíquota a ser aplicada na irregularidade apurada, declaram que para o gozo do benefício de redução da base de cálculo, é pré-requisito a indicação do dispositivo legal na nota fiscal, obrigação não cumprida pela Autuada. Dessa forma, entendem, não ter a Autuada direito a redução da base de cálculo, uma vez que não foi atendido o pré-requisito da Lei nº 7.014/96.

Concluem, atestando que:

- i) Restou comprovado o acerto da metodologia aplicada no levantamento quantitativo de estoque;
- ii) As aquisições, controle de estoque e revenda das mercadorias foram realizadas de forma individualizada, conforme estabelece o art. 2º, Parágrafo único do Decreto nº 4.316/95;

- iii) Foi considerada na ação fiscal a existência de mercadorias com códigos diferentes;
- iv) Não deve ser aplicada a redução de base de cálculo prevista no art. 87, inc. V do RICMS/2012 em razão da Autuada não ter atendido as exigências legais para usufruir do benefício.

Requerem a procedência do auto de infração, por entender que a acusação foi elidida.

Em 27/04/2017 a 2^a Junta de Julgamento Fiscal em sessão de pauta suplementar, decidiu converter o processo em diligência à ASTEC/CONSEF para que fosse designado um Auditor estranho ao feito, para que, in loco, à vista dos livros fiscais próprios e respectivos documentos, tomando por base os documentos apresentados pelo Autuado às fls. 37 a 205, e os levantamentos elaborados pelos Autuantes às fls. 06 a 22 e CD à fl. 23, seja efetuada uma revisão fiscal do levantamento quantitativo de estoque, e adotas as seguintes providências:

1. *Intimar o Autuado a apresentar o Livro de Controle da Produção e Estoque, com os devidos esclarecimentos dos produtos que compõem as “Unidades de Processamento de Dados (UPD)”, com as respectivas ordens de serviços e os respectivos documentos fiscais de vendas realizadas no exercício de 2011, das UPDs, produzidas, ou se for o caso, os produtos que se encontravam em estoque no final do exercício.*
2. *Após o atendimento por parte do contribuinte, verificar se procede a alegação defensiva de que os produtos caixa de som, “mouse”, teclado, com os códigos iguais aos que foram objeto do levantamento quantitativo, foram utilizados como insumos na composição das UPDs. Se restar comprovado o alegado na defesa, refazer o levantamento quantitativo dos produtos em questão, mantendo somente aqueles que foram vendidos sem agregar os produtos finais citados. Se necessário, proceder as alterações cabíveis, elaborando novos demonstrativos, com a indicação de novo valor do débito a ser considerado, se for o caso.*
3. *Concluso o trabalho revisional, deverá o revisor fiscal emitir parecer sobre as questões acima, e se for cabível a aplicação da orientação contida no art. 3º, inciso III da Portaria 445/98, ou seja, através dos documentos fiscais de entradas e saídas e mercadorias inventariadas, é possível fazer o levantamento de forma adotada pelos Autuantes.*
4. *Cumprida a diligência, deverá ser intimado o sujeito passivo, fornecendo-lhe, sob recibo, no ato da intimação, cópia do parecer emitido pelo Auditor Fiscal estranho ao feito e de novos elementos acostados aos autos por ocasião da revisão fiscal, com a indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, e, em seguida, seja remetido o PAF aos Autuantes para nova informação fiscal.*

O processo foi remetido a ASTEC/CONSEF e designado um Auditor Fiscal para proceder aos trabalhos com vistas a cumprir a diligência determinada.

Do parecer nº 89/2017, elaborado pela ASTEC/CONSEF, destacamos as respostas da diligente, frente as questões elaboradas pelo i. relator.

1. Em resposta ao item 1 – Intimado, o sujeito passivo apresentou a manifestação às fls. 258 e 261 com o CD (fls. 260) contendo arquivos referentes a relação de todas as notas fiscais de saídas de UPDs, resumo de saídas de UPDs de 2011, demonstrativo de omissão retificado, mapa anual de produção sintético, mapa mensal de produção retrato e petição, não tendo apresentado o Livro de Controle da Produção e Estoque.

Quanto ao mapa de produção apresentado corresponde ao mesmo já apenso aos autos às fls. 27 a 215.

2. Em resposta ao item 2 – No Mapa Anual de Produção Sintético Retrato de 2011 (CD fls. 269), apresentada pela Autuada e no Resumo Anual de Produção e Consumo – 2011 (fls. 39 a 45) da defesa, pode ser verificado que constam os itens caixa de som, “mouse”, teclado como intermediários/insumos e segundo informação da Autuada, foram vendidas como acompanhamento de periféricos, sem consignar na nota fiscal.

Na planilha resumo apresentada pela Autuada, constam apuradas as seguintes quantidades: UPD – 157.994 unidades; “mouse” – 98.489 unidades; teclado – 98.763 unidades e caixas de som – 98.479 unidades.

No levantamento apresentado pelos Autuantes gravados no CD (fl. 23) as quantidades apuradas foram as seguintes: UPD – 185.877 unidades; “mouse” – 98.513 unidades; teclado – 98.789 unidades e caixas de som – 98.479 unidades.

Confrontando os dados constantes das planilhas do Autuado e dos Autuantes, diz que constata que quando foram feitos os agrupamentos de cada item com as mercadorias afins (inc. III, art. 3º da Portaria 445/98) se apurou praticamente as mesmas quantidades de caixa de som, “mouse” e teclado.

3. Em resposta ao item 3 – foram refeitos os cálculos do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, considerando os agrupamentos de cada item a reunir num mesmo item as espécies de mercadorias afins, sendo apuradas as seguintes diferenças no ICMS: Antena: R\$2.588,19; Caixa de Som: R\$101.856,57; “IPED APPLE”: R\$790,39; “Mouse”: R\$36.372,94; Tablet: R\$112,92; e, Teclado: R\$77.094,67; totalizando R\$218.815,68.

Conclui a diligência elaborando novo demonstrativo de débito conforme segue.

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Alíquota (%)	Multa (%)	Valor do ICMS
31/12/2011	09/01/2012	1.287.151,06	17,00	100,00	218.815,68

A Autuada e os Autuantes foram cientificados da revisão fiscal decorrente da diligência e transcorrido o prazo legal, nenhum se manifestou.

É o relatório.

VOTO

O presente lançamento imputa ao sujeito passivo – empresa dedicada a importação de partes e peças e montagens de computadores, cujo processo produtivo consiste, basicamente, na montagem de CPU com peças e partes que importa e outras, incluindo embalagens, que adquire no mercado interno. Aufere os benefícios previsto no Decreto nº 4.316/1995 quanto ao diferimento do ICMS na importação de peças e partes e redução da carga tributária efetiva – CTE nas saídas de produtos que monta –, o cometimento de uma infração conforme relatado.

A defesa alega que a fiscalização desconsiderou nos procedimentos fiscalizatórios, três características da empresa, que sejam: *“a) Que a empresa se dedica à atividade industrial, somente adquirindo produtos para seu processo produtivo; b) Que a empresa é beneficiária do programa de incentivos fiscais normatizado pelo Decreto 4.316/95, para a indústria de informática, programa este que autoriza a importação de insumos sem o pagamento do imposto de importação; e, c) Que a importação desonerada não obriga ao estorno de crédito nas eventuais perdas anormais aconcedidos no processo produtivo, inclusive “saída de linha” de produtos e peças.”*, afirmando se tratar de questões determinantes para nulidade e mérito da autuação.

Verifico ao analisar todas as peças do presente PAF, que as alegações não encontram respaldo, não podendo, dessa forma surtir os efeitos desejados pele defesa, haja visto que, todos os aspectos citados foram considerados pelos Autuantes na ação de apuração da infração que se concentrou especificamente nas mercadorias destinadas à revenda.

Rejeito a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa, haja vista que a descrição dos fatos no presente lançamento foi efetuada de forma comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. Portanto, o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo, os motivos elencados na legislação, inclusive nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, o fato descrito na infração 01 se refere à falta de recolhimento do ICMS em razão da constatação de omissão de saídas de mercadorias apurado através de levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado que se encontra-se devidamente demonstrado às fls. 06 a 18, onde constam especificadas e relacionadas as quantidades das entradas e das saídas e o número das respectivas notas fiscais, os estoques inicial e final, o demonstrativo de estoque, e a demonstração de apuração do débito.

Registro que o cálculo do débito da infração foi feito com base nas operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de nota fiscal e a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas omitidas no mesmo período, levando-se em conta para o cálculo do imposto o maior valor monetário, no caso sobre as saídas omitidas em perfeita conformidade com a Portaria nº 445/98.

A defesa argui que a fiscalização ao efetuar os levantamentos, considerou produtos com códigos diferentes como produtos diferentes, entretanto que se tratam de produtos idênticos, apesar de utilizar diferente codificação, distorcendo os resultados, conforme relata: “...os produtos são idênticos, importados às vezes com descrição diferentes, mas todos têm as mesmas características e são classificados no mesmo código básico. Portanto não se pode considerar os produtos separadamente por descrição, como fez o fisco. São importações feitas da China, onde cada fornecedor identifica seu produto com uma descrição diferente, mas que para a indústria de montagem, têm a mesma função.”, arguição essa, des caracterizada pelos Autuantes e pela revisão fiscal realizada pela ASTEC/CONSEF.

Cumprida a diligência, a auditora fiscal responsável emitiu o PARECER ASTEC nº 89/2017, fls. 248 a 252 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo i. Relator, o procedimento do autuado e como foi realizado o trabalho, em relação à autuação destacou que “...foram refeitos os cálculos do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, considerando os agrupamentos de cada item a reunir num mesmo item as espécies de mercadorias afins, sendo apuradas as seguintes diferenças no ICMS: Antena: R\$2.588,19; Caixa de Som: R\$101.856,57; “IPED APPLE”: R\$790,39; “Mouse”: R\$36.372,94; Tablet: R\$112,92; e, Teclado: R\$77.094,67; totalizando R\$218.815,68.”.

Concluída a diligência, diante dos documentos e livros analisados, restou apurado que o crédito tributário a ser exigido remanesce em R\$218.815,68 conforme demonstrativo de débito a seguir.

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Alíquota (%)	Multa (%)	Valor do ICMS
31/12/2011	09/01/2012	1.287.151,06	17,00	100,00	218.815,68

Acolho o resultado da diligência realizadas pela ASTEC/CONSEF, uma vez que foi embasado nos livros e documentos fiscais do Autuado e observou o que solicitou o i. relator.

Pelo exposto, voto pela PROCEDENCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 2328843010/16-9, lavrado contra **QBEX COMPUTADORES S/A** devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$218.815,68**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2018.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - JULGADOR