

PROCESSO - A. I. Nº 299167.0050/15-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - BAVIERA VEÍCULOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0021-01/20
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 19.11.2020

1ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0230-11/20-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. O adquirente assume a responsabilidade solidária pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias sem documentação fiscal, e por conseguinte, sem prova de que o tributo foi pago. Autuado apresenta elementos que elidem em parte a autuação. Infração parcialmente subsistente. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. O autuado adquiriu mercadorias sem documentos fiscais, sendo, portanto, devido o imposto sobre o valor acrescido (antecipação tributária), haja vista tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Infração parcialmente provida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto em relação à decisão da 1ª JJF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2015, formaliza a exigência de ICMS no valor total histórico de R\$225.829,37, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

- 1. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias nos exercícios de 2010 e 2011, sendo exigido ICMS no valor de R\$167.280,76, acrescido da multa de 100%.*
- 2. 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 parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias nos exercícios de 2010 e 2011, sendo exigido ICMS no valor de R\$58.548,61, acrescido da multa de 60%.*

Após os procedimentos processuais na Primeira Instância, a JJF decidiu nos seguintes termos:

“ VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de duas infrações a legislação do ICMS imputadas ao autuado.

A primeira infração decorre do fato de que o autuado assume a responsabilidade solidária pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem prova de que o tributo foi pago.

A segunda infração decorre do fato de o autuado ter adquirido as mesmas mercadorias sem documentos fiscais de que trata a infração 1, sendo devido o imposto sobre o valor acrescido (antecipação tributária), haja vista

tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

Observo que o impugnante sustenta que inexistem as omissões apontadas no levantamento levado a efeito pelo autuante apontando os seguintes equívocos cometidos pela autuante:

- Na Coluna Estoque Inicial foi digitado o estoque Final do Inventário de 2010, onde o correto seria o estoque final do Inventário de 2009;
- Na Coluna Entradas foi digitado o estoque Final 2009;
- Na Coluna Saídas com NF foi digitado o estoque Final do Inventário de 2010;
- No relatório ANEXO II (Baviera_2010_Endradas_Estoque_v1) apresentado pela fiscalização, não são mencionadas as mercadorias em trânsito, ou seja, entradas ocorridas em 2010, cujo o documento fiscal foi emitido em 2009;
- Produtos com inicial FP (Franquia de Peças) não devem ser considerados na auditoria. Isso porque o processo de franquia de peças consiste na emissão de duas notas fiscais de saída, uma para a seguradora e outra para o cliente, como um mesmo produto não pode ter sua saída duplicada, a concessionária criou um código com inicial FP (Franquia de Peças) para a saída em nome do cliente.

Conforme relatado, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o feito em diligência à INFAZ/VAREJO, a fim de que a autuante adotasse as seguintes providências:

1. Prestasse Informação Fiscal, com relação à segunda manifestação do sujeito passivo (fls. 246/253), da forma como estabelece o art. 127, § 6º, do RPAF (Decreto nº 7629/97);
2. Verificasse a repercussão, gerando novo demonstrativo, sendo o caso, em relação às informações contidas no arquivo magnético de competência de janeiro de 2010 (arquivo contendo a movimentação de entradas e saídas de produtos), retificado pelo contribuinte autuado;
3. Intimasse o contribuinte para que apresentasse justificativas acerca das mercadorias “em trânsito” (fls.162/187); sobre a falta de registros das respectivas notas fiscais nos livros fiscais, nos arquivos SINTEGRA; intimasse o contribuinte para que indicasse a repercussão de tais notas fiscais na apuração das omissões dos estoques de mercadorias levantadas pela fiscalização;
4. Verificasse as questões alusivas às operações franquia de peças, examinando as razões da defesa.

Cumprindo a diligência a atuante esclareceu que após análise dos argumentos defensivos procedeu as seguintes retificações no levantamento quantitativo por espécie de mercadorias:

- excluiu as Notas Fiscais de retorno e remessa para conserto;
- excluiu as mercadorias nominadas pela inicial FP (Franquia de Peças);
- retificou as quantidades inseridas a título de estoque inicial, estoque final, entradas e saídas com NF;
- corrigiu a MVA de 35% para 40%, conforme Anexo 88 do RICMS/BA/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, vigente à época dos fatos geradores.

Em conclusão, a autuante esclareceu que em decorrência das correções o valor total do ICMS devido, referente à infração 1, passou para R\$8.468,66, e o valor total do ICMS devido, referente à infração 2, passou para R\$3.387,46, totalizando o ICMS devido o valor de R\$11.856,12, conforme novo demonstrativo de débito que apresenta (fl. 631).

Apesar de o autuado ter sido intimado para conhecimento do resultado da diligência e não haver se manifestado, verifica-se no extrato do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, acostado à fl. 645 dos autos, detalhes do pagamento da parcela reconhecida pelo autuado no valor principal reconhecido de R\$11.856,12, portanto, mesmo valor apurado pela autuante e apresentado no resultado da diligência.

Diante disso, acolho o resultado da diligência, sendo as infrações 1 e 2 parcialmente procedentes, conforme novo demonstrativo de débito elaborado pela autuante:

Infração 01 – 04.05.08

Data Ocorr.	Data Vcto	B. de Cálculo	Aliq.%	Multa (%)	Vr. Histórico	Vr. Retificado
31/12/2010	31/12/2010	45.988,21	17%	100,00%	106.145,75	7.818,00
31/12/2011	31/12/2011	3.827,41	17%	100,00%	61.135,01	650,66
				Total	167.280,76	8.468,66

Infração 02 – 04.05.09

Data Ocorr.	Data Vcto	B. de Cálculo	Aliq.%	Multa (%)	Vr. Histórico	Vr. Retificado
31/12/2010	31/12/2010	18.395,29	17%	60,00%	37.151,36	3.127,20
31/12/2011	31/12/2011	1.530,96	17%	60,00%	21.397,25	260,26
				Total	58.548,61	3.387,46

No que tange à arguição defensiva referente ao caráter confiscatório da multa aplicada, consigno que a penalidade imposta tem previsão no art. 42 da Lei nº 7.014/96, sendo vedado a este órgão julgador administrativo apreciar matéria que envolva a declaração de inconstitucionalidade da norma aplicada, consoante determina o art. 167, inciso I do RPAF/99. Ademais, a exigência fiscal diz respeito a descumprimento de obrigação principal, falecendo competência a esta Junta de Julgamento Fiscal para apreciação de pleito que envolva dispensa ou redução da multa.

Por derradeiro, no que tange ao pedido formulado pelo impugnante no sentido de que todas as intimações atinentes ao presente PAF sejam entregues no endereço indicado na peça defensiva, saliento que inexistem óbices para que o órgão competente da repartição fazendária atenda a solicitação. Contudo, consigno que o não atendimento não implica em nulidade, haja vista que as formas de intimação ao contribuinte são aquelas determinadas pelo artigo 108 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o pagamento efetuado pelo autuado.”

Nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, a 1ª JJF recorreu de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

O Recurso de Ofício interposto, visa verificar se a desoneração feita pela Decisão de piso está correta, pois reduziu de R\$225.829,37, para R\$11.856,12, tendo valores atualizados à data do julgamento (vide folha 661), fato este, que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente Recurso de Ofício.

Quanto aos méritos dos questionamentos do contribuinte autuado, nas infrações das 1 e 2, temos as seguintes considerações:

A **primeira infração** decorre do fato de que o autuado assume a responsabilidade solidária pelo imposto devido por quem lhe vendeu as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária sem documentação fiscal e, por conseguinte, sem prova de que o tributo foi pago, **concluo em concordância de julgamento com a Eminente 1ª Junta de Julgamento Fiscal** no sentido de que tal assertiva **procede**, pois foi acatada a diligência ora requerida pelo contribuinte autuado à solicitação de “diligência fiscal” folha 252, e, conforme análises de apreciação do mérito ficou constatado que tal fato é consistente mediante aos demonstrativos acostado nas folhas 630 e 631 e, por sua vez, pelo pagamento total do tributo ICMS por parte do autuado ora contido nas folhas 645 e 670.

A **segunda infração** decorre do fato de o autuado ter adquirido as mesmas mercadorias sem documentos fiscais de que trata a infração 1, sendo devido o imposto sobre o valor acrescido (antecipação tributária), haja vista, tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, **concluo em concordância de julgamento com a Eminente 1ª Junta de Julgamento Fiscal** no sentido de que tal assertiva, **procede**, pois, foi acatada a diligência ora requerida pelo contribuinte autuado à solicitação de “diligência fiscal” folha 252, e, conforme análises da apreciação do mérito ficou constatado que, tal fato é consistente mediante aos demonstrativos acostado nas folhas 630 e 631 e, por sua vez, pelo pagamento do tributos ICMS por parte do autuado, ora contido nas folhas 645 e 670.

Quanto ainda à **segunda infração**, ainda temos que o impugnante requer “diligência fiscal” folha 252, sustentando, que inexistem as omissões apontadas no levantamento, apontando, os seguintes equívocos cometidos pela autuante: *Na Coluna Estoque Inicial foi digitado o estoque Final do Inventário de 2010, onde o correto seria o estoque final do Inventário de 2009, Na Coluna Entradas foi digitado o estoque Final 2009, Na Coluna Saídas com NF foi digitado o estoque Final do Inventário de 2010, no relatório ANEXO II (Baviera_2010_Entradas_Estoque_v1) apresentado pela fiscalização, não são mencionadas as mercadorias em trânsito, ou seja, entradas ocorridas em 2010, cujo o documento fiscal foi emitido em 2009, Produtos com inicial FP (Franquia de Peças) não devem ser considerados na auditoria. Isso porque o processo de franquias de peças consiste na emissão de duas notas fiscais de saída, uma para a seguradora e outra para o cliente,*

como um mesmo produto não pode ter sua saída duplicada, a concessionária criou um código com inicial FP (Franquia de Peças), para a saída em nome do cliente. *Concluo, em concordância de julgamento com a Eminente 1ª Junta de Julgamento Fiscal*, no sentido de que tal assertiva **procede**, pois há previsão de admissibilidade normativa da forma como estabelece o art. 127, § 6º, do RPAF (Decreto nº 7629/97), e foi devidamente proferida ao autuado.

Quanto à autuante, no que tange às infrações 1 e 2, motivada pela “diligência fiscal”, esclareceu dando parcialmente procedentes, e que, em decorrência das correções, o valor total do ICMS devido, referente à infração 1, passou para R\$8.468,66, e o valor total do ICMS devido, referente à infração 2, passou para R\$3.387,46, totalizando o ICMS devido o valor de R\$11.856,12, conforme novo demonstrativo de débito que apresenta (fl. 631), e em conformidade com o novo demonstrativo abaixo, transcrevo, e **concluo em concordância de julgamento com a Eminente 1ª Junta de Julgamento Fiscal**, no sentido de que tal assertiva **procede**:

Infração 01 - 04.05.08		data 30/06/2020		data 06/12/2019	
		Paf (folha 01)	Paf (folha 01)	Paf (folha 631)	Paf (folha 631)
Data Ocorr.	Data Vcto	B. de Cálculo	Vr. Histórico	B. de Cálculo	Vr. Retificado historico
31/12/2010	31/12/2010	624.386,76	106.145,75	45.988,21	7.818,00
31/12/2011	31/12/2011	359.617,70	61.135,01	3.827,41	650,66
			167.280,76		8.468,66
				redução 158.812,10	

Infração 02 - 04.05.09		data 30/06/2020		data 06/12/2019	
		Paf (folha 01)	Paf (folha 01)	Paf (folha 631)	Paf (folha 631)
Data Ocorr.	Data Vcto	B. de Cálculo	Vr. Histórico	B. de Cálculo	Vr. Retificado historico
31/12/2010	31/12/2010	218.537,41	37.151,36	18.395,29	3.127,20
31/12/2011	31/12/2011	125.866,17	21.397,25	1.530,96	260,26
			58.548,61		3.387,46
				redução 55.161,15	

Por tais motivos acima citados, entendo que a decisão da 1ª JJF se encontra perfeita, não merecendo qualquer reparo.

Assim, NEGÓ PROVIMENTO ao presente Recurso de Ofício, devendo ser homologado o pagamento efetuado pelo autuado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado, e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299167.0050/15-8**, lavrado contra **BAVIERA VEÍCULOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido, para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$11.856,12**, acrescido das multas de 60% sobre R\$3.387,46, e 100% sobre R\$8.468,66, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o pagamento efetuado pelo autuado.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de setembro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

CLÁUDIO JOSÉ SILVEIRA PINTO - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS