

**A. I. N°** - 281240.0120/07-6  
**AUTUADO** - RIOTECK COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - AURELINO ALMEIDA SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 14/05/2008

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0141-03/08

**EMENTA:** ICMS. 1. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ NO LANÇAMENTO. Existência de vícios formais no procedimento. Não há elementos nos autos que determinem, com segurança, o valor do débito a ser exigido na imputação 01. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **a)** EMPRESA SOB REGIME NORMAL DE APURAÇÃO. **b)** SIMBAHIA. MICROEMPRESA. Infrações reconhecidas pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto Infração em epígrafe, lavrado em 09/11/2007, exige ICMS no valor total de R\$30.871,61, acrescido das multas de 50% e de 60%, pelas infrações a seguir descritas:

Infração 01. Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Demonstrativo do levantamento fiscal à fl. 11. Exercício de 2006 – meses de março a dezembro. ICMS no valor de R\$14.946,95, acrescido da multa de 50%.

Infração 02. Falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias, para comercialização, provenientes de outras Unidades da Federação. Demonstrativos do levantamento fiscal às fls. 10, e 20 a 22. Exercício de 2006 – meses de janeiro a dezembro. ICMS no valor de R\$9.089,43, acrescido da multa de 60%.

Infração 03. Falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS – SimBahia, referente às aquisições de mercadorias, para comercialização, provenientes de outras Unidades da Federação. Demonstrativos do levantamento fiscal às fls. 08, 09, e 16 a 19. Exercício de 2004 – mês de abril; exercício de 2005 – meses de fevereiro, e abril a dezembro; exercício de 2006 – mês de janeiro. ICMS no valor de R\$6.835,23, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresenta impugnação ao lançamento de ofício à fl. 306, aduzindo que “no débito gerado não foram computados o abatimento dos créditos apurados no mesmo auto de infração o valor de R\$9.089,43” (infração 02) e que, assim, o valor lançado de R\$14.946,95 (infração 01) “com abatimento do crédito acima citado e comprovado, totalizou R\$5.857,52”. Em seguida, afirma que “Haja visto o exposto o valor total do auto de R\$30.871,61 (...) com abatimento do crédito fica de R\$21.782,18. Conclui pedindo o julgamento pela improcedência da autuação.

O autuante presta informação fiscal à fl. 310, relatando que o contribuinte foi autuado a partir da realização de operação de monitoramento fiscal e que, em sua defesa, “o contribuinte argumenta que não foi abatido o crédito das notas fiscais de origem e pede improcedência do auto.” Aduz que, às fls. 12 a 22 do PAF, estão demonstradas as apurações referentes ao ICMS devido por antecipação parcial por mês, destacando-se os dados das notas fiscais, com a aplicação da alíquota de 17% para cálculo do débito e a redução de 7%, ou de 12%, a depender da origem da

nota fiscal e do valor destacado nas mesmas como crédito fiscal, restando apenas a diferença de ICMS a recolher e que, portanto, não procede o pedido do contribuinte para dedução dos créditos, uma vez que o procedimento foi efetuado com base nos procedimentos adotados pela SEFAZ, garantido o respeito aos direitos do contribuinte. Conclui pedindo que o Auto de Infração seja julgado consoante legislação pertinente.

À fl. 307, consta DAE de recolhimento de inicial de parcelamento nº 001172007-7, no montante de ICMS de R\$265,64, referente à parte reconhecida da autuação, conforme extrato SIGAT/SEFAZ de fls 312 e 313, com parcelamento do valor principal de R\$15.924,66.

## **VOTO**

O Auto de Infração em lide exige ICMS em razão de três imputações, conforme descrito no relatório que precede este voto.

Em relação às infrações 02 e 03, falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias, para comercialização, provenientes de outras Unidades da Federação, pelo estabelecimento autuado, na condição de microempresa até dezembro/2005, e na situação de empresa sob regime normal de apuração a partir de janeiro/2006, as imputações não foram contestadas pelo contribuinte, e encontram-se lastreadas nos demonstrativos de fls. 08 a 10, e 12 a 19 do processo, tendo sido objeto de parcelamento consoante extrato SIGAT/SEFAZ de fls 312 e 313.

Contudo, em relação à Infração 03, o ICMS devido em razão da Nota Fiscal nº 19.804 (fl. 175), emitida em 28/06/2004 pela empresa ISO FAR Indústria e Comércio de Produtos Químicos LTDA, observo que o mencionado documento fiscal, embora conste corretamente no demonstrativo fiscal de fl. 14 como referente ao mês de junho/2004, foi lançada no demonstrativo de débito desta infração, à fl. 03, como se fôra referente ao mês de janeiro de 2006. Assim, esta parcela no valor de R\$16,32, indevidamente lançada como relativa a janeiro/2006, na infração 03, refere-se a operação realizada no mês de junho/2004.

Pelo exposto, ficam mantidas as infrações 02 e 03 devendo, apenas, ser modificada de 31/01/2006 para 30/06/2004 a data referente ao débito de R\$16,32, no demonstrativo de débito da imputação 03 do Auto de Infração.

Quanto à infração 01, falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, conforme demonstrativo do levantamento fiscal à fl. 11. Este demonstrativo reflete os dados de saldo devedor do ICMS normal lançados pela empresa em seu livro Registro de Apuração, consoante cópias acostadas às fls. 267 e seguintes, do processo.

O contribuinte pede que seja deduzido, do débito lançado na infração 01 (R\$14.946,95), referente aos meses de março a dezembro de 2006, os valores de crédito fiscal do ICMS devido por antecipação parcial apurados nos meses de janeiro a dezembro do mesmo exercício, na infração 02 (R\$9.089,43).

Verifico que está comprovado nos autos, a partir da análise dos demonstrativos das infrações 01 e 02 (fls. 10, 11, e 20 a 22); das cópias do livro Registro de Entradas (fls. 246 e seguintes) e do livro Registro de Apuração do contribuinte, (fls. 267 e seguintes), que as notas fiscais que embasaram a infração 02 foram escrituradas no livro Registro de Entradas do sujeito passivo em 2006, tendo esse escriturado os créditos fiscais nelas destacado. O contribuinte, naquela ocasião, não tendo recolhido o ICMS devido por antecipação parcial no exercício de 2006, o que foi objeto da imputação 02 do presente lançamento de ofício, também não se creditara, no livro Registro de Apuração do ICMS, do valor que seria correspondente ao imposto que deveria ter sido recolhido em razão da antecipação parcial prevista no artigo 12-A da Lei nº 7.014/96.

Na presente ação fiscal está sendo exigido o recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial no exercício de 2006 e, por este motivo, assiste razão ao contribuinte quando afirma que deve ser deduzido, do débito lançado na infração 01, o crédito fiscal decorrente do imposto lançado de ofício concernente às operações relativas à antecipação parcial no mesmo período, na infração 02.

Para apurar o débito de ICMS devido na infração 01, o preposto do Fisco deveria ter realizado auditoria no conta-corrente do sujeito passivo, computando os créditos fiscais decorrentes do lançamento objeto da infração 02 e, caso verificado saldo devedor de ICMS, tal débito tributário assim apurado decorreria de levantamento fiscal, imputação diversa daquela que está descrita na infração 01. Por este motivo, esta 3ª Junta de Julgamento Fiscal não deliberou pela conversão do presente processo em diligência para que fossem refeitos os cálculos referentes à infração 01, uma vez que a diligência realizada redundaria em mudança do fulcro da autuação, que passaria de “falta de recolhimento do ICMS referente a operações escrituradas nos livros fiscais” para ICMS apurado por meio de levantamento fiscal do conta-corrente, mudança esta que implicaria em cerceamento do direito de defesa, causa determinante de nulidade.

Tendo sido apurado o débito lançado na infração 01 sem a dedução dos créditos fiscais a que faz jus o contribuinte em razão do lançamento de ofício referente à infração 02, os valores lançados como débito de ICMS na infração 01 carecem de liquidez e certeza, o que implica em nulidade da imputação.

Por estas razões, considero nula a infração 01, nos termos dos artigos 18, inciso IV, alínea “a”, e 20, ambos do RPAF/99, e represento à autoridade administrativa competente no sentido da realização de nova ação fiscal, a salvo de incorreções, para a verificação da regularidade do recolhimento, pelo contribuinte, do ICMS devido pelo regime normal de apuração no exercício de 2006.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$15.924,66, corrigindo-se a data de ocorrência do débito de R\$16,32, da infração 03, de 31/01/2006 para 30/06/2004, devendo ser homologado o valor recolhido constante do extrato SIGAT/SEFAZ às fls. 312 e 313.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281240.0120/07-6**, lavrado contra **RIOTECK COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$15.924,66**, acrescido das multas de 50% sobre R\$6.835,23 e de 60% sobre R\$9.089,43, previstas no artigo 42, incisos I, alíneas “a” e “b”, item 1, e II, alínea “d”, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido. Representa-se à autoridade administrativa competente no sentido da realização de nova ação fiscal, a salvo de incorreções, para a verificação da regularidade do recolhimento, pelo contribuinte, do ICMS devido pelo regime normal de apuração no exercício de 2006.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de maio de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR