

A. I. Nº - 147432.0012/10-1
AUTUADO - A. E. G. CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - PETRÔNIO SILVA SOUZA
ORIGEM - INFAZ JACOBINA
INTERNET - 10.05.11

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0112-01/11

EMENTA: ICMS. LIVROS FISCAIS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. **a)** DIVERGÊNCIA ENTRE O IMPOSTO RECOLHIDO E O LANÇADO NO REGISTRO DE APURAÇÃO. Há insegurança na determinação da efetiva infração apurada, o que nulifica esse item do lançamento, ao teor do disposto no art. 18, IV, “a”, do RPAF/99. Infração nula. **b)** DIVERGÊNCIA ENTRE VALORES LANÇADOS NO REGISTRO DE ENTRADAS E NO REGISTRO DE APURAÇÃO DE ICMS. Infração reconhecida. **c)** DIVERGÊNCIA ENTRE O IMPOSTO LANÇADO NO REGISTRO DE SAÍDAS E NO REGISTRO DE APURAÇÃO DE ICMS. Restou comprovado que se tratava de devolução de materiais de uso e consumo, adquiridos e devolvidos dentro do próprio mês. Infração não caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/10, exige ICMS no valor de R\$ 3.743,79, em decorrência do cometimento das seguintes irregularidades imputadas ao autuado:

Infração 1. Recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de janeiro de 2009. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 3.591,71, acrescido da multa de 60%.

Infração 2. Recolheu a menos ICMS em decorrência de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Entradas e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS, no mês de novembro de 2009. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 2,47, acrescido da multa de 60%.

Infração 3. Recolheu a menos ICMS em razão de divergências entre os valores lançados no livro Registro de Saídas e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS, no mês de outubro de 2007. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 149,61, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresenta defesa (fls. 22 a 24) e, referindo-se à infração 1, afirma que a diferença indicada pelo autuante não procede, pois o valor a recolher apurado no livro Registro de Apuração de ICMS (RAICMS), no mês de janeiro de 2009, na importância de R\$ 236,08 (fls. 33 e 34), está em consonância com o montante pago, conforme o DAE acostado à fl. 36.

Reconhece como devido o valor lançado na infração 2.

Quanto à infração 3, assevera que a divergência entre o valor lançado no Registro de Saídas (fls. 38 e 39) e no livro RAICMS (fls. 41 e 42), no mês de outubro de 2007, no montante de R\$ 149,61, não existe, pois foi decorrente de débitos atinentes às Notas Fiscais de Saídas nºs 106 e 107 (fls. 44 e 45), que trataram da devolução de materiais de uso e consumo consignados nas Notas Fiscais nºs 5971 e 5973 (fls. 47 e 48). Explica que destacou o imposto nas notas fiscais de devolução para permitir que o seu fornecedor pudesse reaver o ICMS da mercadoria que estava sendo devolvida. Diz que, como não tinha utilizado o crédito referente às aquisições, lançou o valor de R\$ 149,61 no seu livro RAICMS a título de “Outros Créditos”.

Ao finalizar sua defesa, o autuado solicita que as infrações 1 e 3 sejam anuladas e que o Auto de Infração venha a ser julgado insubsistente.

Na informação fiscal (fl. 53), o autuante mantém a ação fiscal.

VOTO

Na infração 1, o autuado foi acusado de ter recolhido a menos ICMS, em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no mês de janeiro de 2009. Como prova dessa acusação, o autuante acostou ao processo os demonstrativos de fls. 14 a 16.

Em sua defesa, o autuado afirma que não há divergência entre o valor apurado e o recolhido e, para comprovar sua assertiva, acosta ao processo fotocópia do seu livro RAICMS (fls. 33 e 34) e do DAE correspondente (fl. 36).

O valor lançado pelo autuado no seu livro RAICMS, no mês de janeiro de 2009, a título de “Imposto a recolher” (R\$ 236,08), está em perfeita consonância com o valor recolhido naquele mês, conforme se pode observar pelo DAE à fl. 36 e pelo extrato do INC – Informações do Contribuinte à fl. 08. Dessa forma, não houve recolhimento a menos em razão de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado. Todavia, ao confrontar os demonstrativos elaborados pelo autuante (fls. 14 a 16) com as fotocópias do livro RAICMS de fls. 33 e 34, constato que a diferença apurada pelo auditor fiscal decorreu de retificação efetuada por ele no montante do crédito fiscal escriturado no referido mês. Esse fato indica uma possível irregularidade na apropriação de créditos fiscais, porém essa irregularidade não pode ser cobrada no presente Auto de Infração, pois acarretaria em mudança no fulcro da autuação.

Dessa forma, verifico que a irregularidade imputada ao autuado é diferente da que foi demonstrada nos autos, o que torna insegura a determinação da infração e, em consequência, acarreta a sua nulidade, ao teor do disposto no art. 18, IV, “a”, do RPAF/99.

Nos termos do artigo 21 do RPAF/99, represento à autoridade competente para que analise a possibilidade de refazimento da ação fiscal, quanto à infração 1, a salvo de falhas.

A exigência fiscal referente à infração 2 foi reconhecida, como procedente, pelo autuado. Dessa forma, não há lide quanto a essa infração, a qual subsiste integralmente.

Trata a infração 3 de recolhimento a menos de ICMS, em decorrência de divergência entre os valores lançados no livro Registro de Saídas e o escriturado no livro RAICMS, no mês de outubro de 2007, no valor de R\$ 149,61.

Em sua defesa, o autuado afirma que o valor debitado no seu livro Registro de Saída, no total de R\$ 149,61 (R\$ 93,34 + R\$ 56,27), corresponde às Notas Fiscais nºs 106 e 107 (fls. 44 e 45). Diz que essas notas fiscais são referentes à devolução de materiais de uso e consumo adquiridos por meio das Notas Fiscais nºs 5973 e 5971 (fls. 47 e 48). Explica que destacou o ICMS nas notas fiscais de devolução, para que o seu fornecedor pudesse reaver o imposto debitado na saída dos materiais de uso e consumo. Ressalta que, como não tinha se creditado pelas entradas desses materiais, efetuou um lançamento a crédito em igual valor no seu livro RAICMS (42).

Ao tratar da devolução de mercadorias por estabelecimentos obrigados a emitir notas fiscais, o RICMS-BA, no seu art. 652, assim dispõe:

Na hipótese de devolução de mercadoria cuja entrada tenha ocorrido sem utilização de crédito fiscal pelo recebedor, será permitido a este creditar-se do ICMS lançado na Nota Fiscal de devolução, desde que em valor igual ao do imposto lançado no documento originário.

Da análise das provas trazidas na defesa, observo que os materiais de uso e consumo foram adquiridos no dia 18 de outubro de 2007 e foram devolvidos no dia 21 do mesmo mês e ano. A fotocópia do livro RAICMS (fls. 41 e 42) mostra que não houve pagamento do ICMS referente à

diferença de alíquota, bem como não houve utilização do crédito fiscal destacado nas notas fiscais como prevê a legislação tributária vigente.

Na situação descrita acima e à luz do disposto no *caput* do artigo 652 do RICMS-BA, foi correto o procedimento do autuado, pois, se o imposto debitado na devolução (fls. 41 e 42) não fosse anulado mediante um lançamento a crédito no mesmo valor, o autuado teria claro prejuízo, ensejando um enriquecimento sem causa do Estado. Dessa forma, a infração 3 não subsiste.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para julgar nula a infração 1, procedente a infração 2 e improcedente a infração 3.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **147432.0012/10-1**, lavrado contra **A. E. G. CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2,47**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR