

A. I. Nº - 206856.0902/10-7
AUTUADO - SCALA MADEIREIRA LTDA.
AUTUANTE - JOILSON MATOS AROUCA
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET 31.08.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0224-05/11

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. ICMS LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Exigência parcialmente subsistente após dedução de valores recolhidos através de Denúncia Espontânea. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. Infração caracterizada. Razões recursais insuficientes para elidir a acusação. Rejeitados os pedidos de decadência e nulidade. Indeferido o pedido de prova pericial. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 29/09/2010, para exigir o montante de R\$ 64.113,79, consoante documentos às fls. 5 a 64, imputando ao sujeito passivo as seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 – Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 56.314,01, nos meses de janeiro, fevereiro, março (setembro), outubro, novembro e dezembro de 2006, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios;

INFRAÇÃO 2 – Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, no valor de R\$ 7.799,78, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, nos meses de: janeiro, abril, junho e setembro a dezembro de 2005; janeiro a julho, outubro e novembro de 2006.

O autuado, às fls. 67 a 80 dos autos, apresenta tempestivamente suas razões de defesa, na qual aduz que o lançamento foi aperfeiçoado somente no dia 29/09/2010, logo não há que se cogitar em constituição do crédito tributário cujo fato gerador tenha ocorrido antes de 29/09/2005, restando atingida pela decadência parte dos créditos, uma vez que distam da data da ocorrência do fato gerador até a constituição do crédito tributário mais de cinco anos, no concernente às competências de fevereiro a junho de 2005. Aduz que, conforme determina o art. 156, V, do CTN, a decadência é causa extintiva do crédito tributário.

Ressalta, também, que o Auto de Infração contém vícios irreparáveis os quais eivam de nulidade formal, visto que todo ato de fiscalização deve ser precedido de cientificação do sujeito passivo, consoante determina o art. 26 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº. 7.629/99, o que infelizmente não foi atendido pelo preposto fiscal, ao não lavrar o Termo de Início de Fiscalização, do que entende o apelante que deve ser anulado o presente Auto de Infração por ausência de requisito legal.

No mérito, quanto à infração 1, diz que, embora não tenha efetuado o recolhimento imediatamente após o lançamento, a grande maioria dos tributos foi objeto de parcelamento já quitado pelo autuado, do que cita valores históricos de R\$ 26.828,52; R\$ 10.012,45; R\$ 8.750,60 e R\$ 8.156,49, relativos aos meses de janeiro, fevereiro, novembro e dezembro de 2006, respectivamente, e correspondentes processos de parcelamento, anexos à defesa. Assim, defende que há que ser julgado parcialmente improcedente o lançamento de ofício em relação às competências arroladas, do que cita jurisprudência.

No tocante à segunda infração, aduz que, assim como no caso da infração anterior, parte do crédito reclamado foi objeto de parcelamento já quitado pelo contribuinte, a exemplo do valor de

R\$ 646,97, inerente ao fato gerador de 30/10/2006, cujo valor foi parcelado através do PAF nº 600000.0424/07-5, no valor de R\$ 658,84.

Em seguida a apelante passa a tecer considerações sobre infrações que não dizem respeito a este Auto de Infração, a exemplo de entradas de mercadorias não contabilizadas e conta corrente fiscal, do que pede produção de prova pericial.

Por fim, requer que se declare nulo o Auto de Infração, em face das preliminares retromencionadas; que se declare a decadência dos impostos cujos fatos geradores são anteriores a setembro de 2005; que reconheça o parcelamento e o pagamento da dívida descrita, não subsistindo a autuação sob pena de *bis in idem*, do que protesta pela produção de todas as provas admitidas em direito, em especial a pericial sobre a contabilidade da empresa.

O autuante, ao prestar a informação fiscal às fls. 99 e 100 dos autos, ressalta que não procede a alegação de decadência do crédito, visto que o que decai é o exercício e não o fato gerador. Por isso, todos os fatos ocorridos no exercício de 2005 decaem no final do exercício de 2010. Diz que também não é procedente a afirmação de inexistência de Termo de Início de Fiscalização, pois este foi lavrado e compõem o presente Auto de Infração (fl. 05).

Em seguida, concorda com a afirmação de que “a grande maioria dos tributos foi objeto de parcelamento já quitado pela Impugnante”, conforme denúncias espontâneas PAF nº 900000.1400/06-0 e 600000.0424/07-5, do que remanesce o valor de R\$ 2.483,56, relativo aos meses de janeiro, fevereiro, outubro, novembro e dezembro de 2006. Quanto aos demais itens mantêm inteiramente.

Intimado a se manifestar sobre a informação fiscal, o contribuinte não se pronunciou.

VOTO

O lançamento de ofício, ora em análise, imputa ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações, com o débito exigido no montante de R\$ 64.113,79, consoante demonstrativos apenso aos autos.

Inicialmente, quanto ao pedido do autuado para a realização de prova pericial, nos termos do artigo 147, II, alíneas “a” e “b”, do RPAF, o indefiro, uma vez que a prova do fato não depende do conhecimento especial de técnicos, como também por ser desnecessária em vista das provas produzidas e apensadas aos autos.

Igualmente, rejeito o pedido de nulidade do Auto de Infração arguido pelo autuado, sob a alegação de ausência do Termo de Início de Fiscalização, pois o lançamento do crédito tributário preenche todas as formalidades legais e requisitos essenciais previstos, eis que o aludido documento encontra-se à fl. 5 dos autos, cuja formalidade é corroborada pelo fato de que o contribuinte apresentou os livros e documentos fiscais, consoante documentos apensados aos autos.

Também deixo de acatar a preliminar de decadência relativa ao crédito tributário cujo fato gerador tenha ocorrido antes de 29/09/2005, pois decorrente da previsão legal contida no § 4º do artigo 150 do CTN, o qual dispõe que “Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador...”, a legislação pertinente no Estado da Bahia, ínsita no § 1º do art. 28 da Lei. nº 3.956/81 (Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB), fixou o primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência da hipótese tributária de incidência como o momento a partir do qual se iniciaria a contagem do prazo decadencial para constituição do respectivo crédito tributário. Assim, quando da lavratura do Auto de Infração, em 29.09.2010, não havia operado a decadência do direito de a Fazenda Estadual constituir o crédito tributário relativo aos fatos geradores com competência de janeiro, abril e junho de 2005.

No mérito, quanto à infração 1, o autuado comprova o recolhimento de parte dos valores exigidos, através de Denúncia Espontânea, às fls. 89 e 95 dos autos, relativo às competências de:

janeiro/06, no valor de R\$ 26.828,70; fevereiro/06, no valor de R\$ 10.012,43; novembro/06, no valor de R\$ 8.762,49 e dezembro/06, no valor de R\$ 7.602,40, os quais não foram considerados no levantamento fiscal de fl. 6 dos autos, fato este reconhecido pelo autuante, quando da sua informação fiscal.

Da análise dos valores exigidos na infração 01, cuja irregularidade se fundamenta no demonstrativo de fl. 06 dos autos, verifico que o lançamento consignado no Auto de Infração com data de ocorrência de 30/03/2006, na verdade trata-se de 30/09/2006, consoante se pode observar à fl. 6 e 9 dos autos.

Também observo que, conforme observação do autuante, à fl. 100 dos autos, o recolhimento de R\$ 658,84, constante à fl. 95, já havia sido deduzido no mês de setembro/06, conforme se pode constatar no Demonstrativo do ICMS Lançado e Não Recolhido, à fl. 06 dos autos.

Diante de tais considerações, remanesce o valor de R\$ 3.107,99 para a infração 01, conforme a seguir:

DATA		ICMS	ICMS	ICMS	ICMS
Ocorrência	Vencmtº	LANÇADO AI	RECOLHIDO D.E.	APURADO	DEVIDO
30/01/06	09/02/06	26.828,52	26.828,70	(0,18)	(0,18)
28/02/06	09/03/06	10.012,45	10.012,43	0,02	(0,16)
30/09/06	09/10/06	624,13	-	624,13	623,97
31/10/06	09/11/06	1.941,82	-	1.941,82	1.941,82
30/11/06	09/12/06	8.750,60	8.762,49	(11,89)	(11,89)
31/12/06	09/01/07	8.156,49	7.602,40	554,09	542,20
TOTAIS:		56.314,01	53.206,02	3.107,99	3.107,99

No tocante à segunda infração, relativa à exigência do ICMS antecipação parcial, o autuado aduz que o valor de R\$ 646,97, inerente ao fato gerador de 30/10/06, foi parcelado através do PAF 600000.0424/07-5, no valor de R\$ 658,84 (fl. 95). Contudo, não comprova sua alegação com documentação hábil que vincule o aludido recolhimento ao ICMS antecipação parcial, sendo que tal valor já foi considerado para abater o ICMS lançado e não recolhido do mês de setembro/06, relativo à infração 1, conforme acima consignado e salientado pelo autuante em sua informação fiscal, de cujo teor foi cientificado o autuado, às fls. 101 e 102 dos autos, o qual acatou tacitamente tal decisão ao se manter silente. Infração subsistente.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 10.907,77, sendo R\$ 3.107,99, relativo à infração 1, e R\$ 7.799,78, à infração 2, ressaltando que a data de ocorrência de 30/03/2006, relativa à infração 1, na verdade trata-se de 30/09/2006, conforme fls. 6 e 9 dos autos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206856.0902/10-7**, lavrado contra **SCALA MADEIREIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$10.907,77**, acrescido das multas de 50% sobre R\$3.107,99 e 60% sobre R\$7.799,78, previstas no art. 42, incisos I, “a” e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de agosto de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA