

A. I. N° - 097332.0041/10-0
AUTUADO - FRIGORÍFICO E AÇOUGUE DA RESERVA LTDA.
AUTUANTE - OZIEL PEREIRA SANTANA
ORIGEM - DAT/NORTE INFAS/ITABERABA
INTERNET - 10.02.2014

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N°. 0007-04/14

EMENTA. .ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração não elidida. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. CARNES E DERIVADOS. Comprovado que o sujeito passivo recolheu a menos o imposto devido a infração há de ser mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Não acolhida a preliminar de decadência. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 28/06/2013, e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$106.182,75, bem como multa no percentual de 50% e 60%, pela constatação das seguintes infrações:

Infração 01. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 88 e 89, no valor de R\$28.305,00, além da multa de 60%, sendo os fatos verificados no período de maio a dezembro de 2008;

Infração 02. Recolhimento a menor do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, no montante de R\$77.877,75, bem como multa de 50% nos meses de janeiro e fevereiro de 2010, e 60% no período de abril a junho, agosto a dezembro de 2010, março a junho e setembro, outubro e dezembro de 2011. Tempestivamente, a autuada apresentou impugnação ao lançamento constante à fl. 135 a 141, onde argüiu em sua defesa, inicialmente, que a Fazenda Pública tem o prazo decadencial de cinco anos para constituir o crédito tributário. Este prazo, em regra, inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, I do Código Tributário Nacional.

Há, entretanto, regramento específico para a constituição de créditos relativos a tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como é o caso do ICMS. Nestes casos, o artigo 150, §4º do CTN estabelece que o prazo quinquenal para o lançamento de eventuais diferenças não pagas no vencimento pelo contribuinte, conta-se do próprio fato gerador do tributo.

Feitas estas considerações, observa que no presente Auto de Infração há lançamento de créditos que já foram alcançados pela decadência. Exemplo disto são os créditos oriundos de fatos geradores ocorridos em 30/05/2008, no valor de R\$3.519,00. Note-se que a data da lavratura é 28/06/2013, ou seja, entre esta data e a data de ocorrência do fato gerador, segundo a regra do artigo 150, §4º do CTN, decorreu prazo superior a cinco anos, de modo que tal lançamento não pode mais ser feito.

Assim, o referido crédito deve ser extinto, vez que a Fazenda já decaiu do direito de constituí-lo. Observa que as atividades desempenhadas pela Impugnante estão sujeitas ao diferimento, conforme estabelecido no artigo 343 do RICMS/97, transrito, e que o assunto já foi objeto de

consulta feita a esta Administração Tributária, referente à qual foi emitido o Parecer nº 09302/2010 de 31/05/2010, que conclui nos seguintes termos:

"Da análise dos dispositivos acima transcritos, temos que as aquisições de boi vivo estão amparadas pelo benefício do diferimento do ICMS; dessa forma, ao adquirir os animais de produtor não obrigado à emissão de documento fiscal, a Consulente deverá emitir a Nota Fiscal de Entrada respectiva, sem destaque do ICMS, fazendo menção ao art. 343, inciso II, do RICMS/BA.

Se o gado for remetido para abate em estabelecimento que atenda às disposições da legislação sanitária federal e estadual, há dispensa do lançamento e pagamento do ICMS relativo a operações internas, conforme previsto no art. 353, § 5º, inciso II do RICMS/BA. Essa dispensa alcança tanto as operações próprias da Consulente quanto as operações subsequentes com os produtos resultantes do abate."

Muito embora saiba que o parecer à consulta citada acima vincule a parte consulente, é fato que a lei, no caso o RICMS, dispensa à Impugnante tratamento beneficiado que o autuante indevidamente denegou.

Desse modo, entende que as operações realizadas pela empresa autuada são diferidas, as quais estão dispensadas do recolhimento do imposto.

Além do já exposto, observa que o autuante, após apurar a base de cálculo de incidência das multas (sem apresentar os fundamentos fáticos), aplica juros moratórios sem mencionar o dispositivo legal em que se baseou.

Alega que consta anexo ao Auto de Infração demonstrativo de débito no qual se verificam colunas intituladas “*base de cálculo*” e “*A. Moratório*” com uma série de valores. Porém, não é possível saber qual o método de cálculos o Autuante utilizou, nem tampouco qual o percentual empregou na atualização do débito, ou o período computado, muito menos se o percentual utilizado tem fundamento legal.

Neste ponto, ressalta que o artigo 39 do RPAF/99 enumera todas as informações que deverá conter o auto de infração, fazendo menção expressa nos incisos III, V e VI à obrigatoriedade da precisa descrição dos fatos, demonstrativos de débito em relação a cada fato, valor dos acréscimos com indicação precisa do valor histórico e do valor atualizado até a data da autuação, transcrevendo o seu teor

Entende que o demonstrativo de débito contendo apenas o valor da base de cálculo e o valor dos acréscimos não atende o disposto no art. 39 do RPAF, ainda menos porque sequer foi indicado o dispositivo legal que fundamenta a cobrança de juros, nem tampouco o percentual ou a forma de incidência utilizada pelo Autuante.

Dessa forma, mais uma vez, demonstrado que o Auto de Infração é improcedente por impossibilitar a correta identificação das infrações, o procedimento de apuração de base de cálculo, forma e percentual de incidência de juros, razão pela qual fica no todo impugnado ante a inquestionável ofensa à ampla defesa do contribuinte.

Diante do exposto, requer a impugnação acolhida, julgando-se improcedente o Auto de Infração, haja vista a decadência e irregularidades apontadas.

Informação fiscal prestada à fl. 145 pelo autuante argumenta que com referência ao item “1” da defesa, que aborda eventual decadência tributária, segundo entendimento esposado no âmbito do Recurso Especial nº 973.733/SC, julgado sob rito do artigo 543-C do CPC, o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário é quinquenal, a contar do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, não havendo de se aplicar cumulativamente os prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173 do CTN.

Mantém, por tal razão, o crédito impugnado com fato gerador ocorrido em 30 de maio de 2008, no valor de R\$ 3.519,00 e o crédito reclamado em Auto de Infração na sua totalidade, especificado na Infração 01 – 07.01.01, de R\$ 28.305,00.

Com relação ao item “2” da defesa, (diferimento), argumenta que a empresa na condição de pequeno porte optante pelo Simples Nacional adquiriu para comercialização, bovino para abate diretamente do Produtor, consoante planilhas de fls. 06 e 07 e notas fiscais de entrada nº. 680/689/701/705/60/151 e 181, emitidas pelo contribuinte, deixando de recolher o imposto devido e, não há nenhuma prova de que o Gado Bovino tenha sido abatido em Frigorífico devidamente credenciado (somente assim, estaria em condição de usufruir os benefícios do art. 343 do RICMS/97).

Ademais, informa que o contribuinte adquiriu mercadorias de outras unidades da Federação relacionadas no Anexo 88 e 89, deixando de recolher ou recolheu a menor o ICMS por antecipação ou substituição tributária, planilhas fls. 17 a 22 e NF-e fls. 24 a 133. Por tal razão, mantém o lançamento quanto a tal item da autuação.

Finaliza, analisando o item “3” da defesa, relativo a falta de fundamentação e descrição dos valores cobrados, o contribuinte recebeu cópia do Auto de Infração, documentos e todas as planilhas acostados no processo, enquadramento, fundamentação legal da multa, descrição dos fatos, conforme o que dispõe o artigo 39 do RPAF estão incorporados ao Auto de Infração, conforme poderia ter observado o contribuinte ou seus representantes.

Por tais razões, entende que o lançamento deva ser julgado procedente, não se acatando a alegação defensiva.

VOTO

O lançamento constitui-se em duas infrações arroladas pela fiscalização, ambas impugnadas pelo contribuinte autuado, o qual preliminarmente argumenta a existência de decadência. Inicialmente, antes de qualquer análise, noto que em verdade, o sujeito passivo quis referir-se a decadência parcial, pois as ocorrências posteriores a 28 de junho de 2013, independente do critério apurado para contagem de tal prazo, não seriam abrangidas por tal instituto.

Adianto, de plano, que não posso acolher tal argumentação posta, diante dos motivos a seguir apresentados.

Impende afirmar-se que a decadência cessa o direito de constituir o crédito através do ato administrativo do lançamento. O crédito tributário perde o seu conceito abstrato somente quando a autoridade administrativa formaliza o direito a esse crédito através da emissão do lançamento. Procedida tal formalização do lançamento com a devida ciência ao sujeito passivo do mesmo, não se fala mais de decadência, pois o direito de constituir o crédito já foi feito e notificado.

Verificado o nascimento da obrigação tributária com a ocorrência do fato gerador, é imperioso à administração, a realização de um ato que a individualize, caracterizando o fato e a identificação da matéria tributável, indicando o sujeito passivo vinculado à relação jurídica valorando a prestação pecuniária, mediante procedimento administrativo regular. Tal ato representa-se pelo lançamento tributário, consoante definido pelo Código Tributário Nacional (CTN), artigo 142:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatoria, sob pena de responsabilidade funcional”,

Na definição de Eduardo de Moraes Sabbag (Elementos do Direito. Direito Tributário. 8ª edição, São Paulo, Premier Máxima, 2007, página 214), o lançamento “é ato documental de cobrança, por meio do qual se declara a obrigação tributária nascida do fato gerador”.

O CTN elenca três espécies de lançamento, que são: o lançamento por declaração, o lançamento de ofício e o lançamento por homologação. A nós interessarão apenas estes dois últimos.

Fala-se em lançamento de ofício quando o próprio Fisco, de posse das informações necessárias para efetuar o lançamento, o faz por si, sem qualquer contribuição por parte do contribuinte. Já no lançamento por homologação ocorre nos casos em que a lei determina o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, na época em que nasce o fato gerador. Esse pagamento é feito antes de constituído o crédito pelo sujeito ativo, isto é, ainda não há lançamento, mas o sujeito passivo se antecipa e recolhe o valor do tributo com base nos critérios (base de cálculo, alíquota etc.) estabelecidos na lei respectiva. A Fazenda Pública tem o direito de, posteriormente, verificar se aquele pagamento correspondeu à verdade

Observe-se que o lançamento, na forma do artigo 142 do CTN, 1ª parte, é ato privativo da autoridade administrativa. Logo, se vislumbra a necessidade de haver ulterior homologação pelo Fisco no lançamento por homologação, a despeito da conduta do contribuinte ser essencial na modalidade em tela.

Aparentemente, o lançamento por homologação seria aquele realizado pelo contribuinte, tendo em vista que ele próprio noticia o fato gerador que praticou, quantifica o valor devido e o recolhe ao erário. Todavia, em harmonia com o artigo 142 do CTN acima mencionado, entendo que o lançamento, nessa modalidade, somente se aperfeiçoa com a homologação do Fisco, uma vez que é competência privativa deste.

Assim, a partir da ocorrência do fato gerador, a autoridade tributária disporia de cinco anos para conferir o procedimento prévio realizado pelo sujeito passivo no lançamento por homologação. Caso isso não ocorra, afigura-se a homologação tácita, e, consequentemente, extinção da obrigação tributária, condicionada ao regular e total recolhimento do tributo.

Contudo, nesse procedimento de verificação dos dados apresentados pelo sujeito passivo, pode ocorrer de o Fisco entender que houve omissões ou inexatidões, em ordem a concluir que o tributo foi recolhido a menor. Lembrando que isso deve ser feito no prazo para a homologação, sob pena de perda do direito de cobrar eventuais diferenças.

Essas diferenças, se verificadas, deverão ser objeto de lançamento de ofício. Nessa esteira, assim dispõe o inciso V do artigo 149 do CTN:

“Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

V – quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte (lançamento por homologação”).

Parte da doutrina entende que a lei trata da notificação do efetivo lançamento, isto é, o pronunciamento da Fazenda Pública traduz-se em “notificado do lançamento”. Com a devida vênia, não concordo com tal argumentação, diante do fato de que aos termos do § 4º do artigo 150 do CTN, cuja aplicação é defendida pela empresa autuada, reúno a redação do artigo 173 e parágrafo do mesmo diploma que impõe:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento”.

Diz, então, o parágrafo único do artigo 173 que o direito de constituir o crédito extingue-se a contar da data em que tenha sido iniciada a respectiva constituição pela notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Ora, como apurar se o pagamento antecipado realizado pelo contribuinte foi total ou parcial sem que haja ação fiscal preliminar, devidamente notificada ao contribuinte? Pois o pronunciamento da Fazenda Pública nada mais é do que a comunicação formal de que estão sendo tomadas medidas preparatórias indispensáveis ao lançamento, através de uma ação fiscal.

Um dos pontos que a doutrina ataca é a de que o artigo 173 do CTN trata somente da decadência relativa aos lançamentos de ofício, tendo em vista de que o artigo 150 já trata da decadência dos lançamentos por homologação. Com a devida vênia, discordo de tal entendimento. Em nenhum momento o CTN esclarece que o artigo 173, se encontra no capítulo das extinções do crédito tributário, trata somente de lançamentos de ofício. Além disso, o artigo 150 encontra-se inserido no capítulo sobre a constituição do crédito tributário, trata, pois, do lançamento por homologação, e não de decadência como modalidade de extinção do crédito tributário.

Analizando o artigo 150 do CTN em seu § 4º, entendo que ele está a se referir ao lapso de tempo para ser promovida a homologação do lançamento, ao dispor que “*se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos*”. Não está, portanto, a dar prazo à decadência, a essa modalidade de extinção do direito de constituir o crédito, pois se assim fosse não poderia haver outra lei a fixar prazo diferenciado, pois esbarraria aos próprios termos do CTN, conforme prevê o artigo 170 deste diploma legal. Um ente político pode estabelecer outro prazo, em sua lei, para a homologação do lançamento, todavia, em qualquer hipótese, não pode alterar o prazo decadencial fixado no art. 170, que não abre qualquer possibilidade a esse respeito.

Logo, o artigo 150, § 4º trata somente do prazo limite pelo qual a homologação, se não foi expressa, passa a ser entendida como aceita tacitamente. Dessa forma, poderíamos afirmar que para o lançamento por homologação, inexistiria decadência.

Acaso o Fisco não homologue expressamente e venha a apurar uma diferença a pagar pelo sujeito passivo, o lançamento dessa diferença não é mais “lançamento por homologação”, mas, sim, lançamento de ofício. Aqui, não se fala mais em lançamento por homologação, quando o ato administrativo de lançar foi, exclusivamente, através da autoridade administrativa competente para tal, nos termos previstos no artigo 149 do CTN.

Desse modo, entendo que a decadência está amparada somente nas disposições contidas no artigo 173 do CTN, que estabelece as seguintes regras de contagem de prazo:

- a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, regra esta que serve para todos os tributos quando a modalidade de lançamento utilizada é de ofício ou declaratória, inclusive aquela que, originalmente, seria de homologação, mas passou a ser de ofício. Neste caso, a decadência começa a contar do primeiro do exercício seguinte ao fato gerador, não importando o mês em que ocorreu;
- b) da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por víncio formal, o lançamento anteriormente efetuado, vez que a anulação do lançamento anterior, por evidência, é administrativa, e efetivada pela verificação de algum erro, reclamado pelo sujeito passivo ou constatado de ofício pela administração. Neste caso, a decadência passa a contar da decisão definitiva em processo administrativo da anulação do lançamento anterior, sendo necessário formalizar outro lançamento e notificar do ato o sujeito passivo dentro do prazo de cinco anos; e
- c) previsto no parágrafo único do referido artigo, da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Este raciocínio não é tão fantasioso nem absurdo quanto poderia parecer à primeira vista. Luciano Amaro (Direito Tributário Brasileiro, 7ª edição, São Paulo, Ed. Saraiva, 2001, páginas 391/2) a respeito, entende que:

“O lançamento por homologação não é atingido pela decadência, pois, feito o pagamento (dito ‘antecipado’), ou a autoridade administrativa anui e homologa expressamente (lançamento por

homologação expressa) ou deixa transcorrer, em silêncio, o prazo legal e, dessa forma, anui tacitamente (lançamento por homologação tácita). Em ambos os casos, não se pode falar em decadência (do lançamento por homologação), pois o lançamento terá sido realizado (ainda que pelo silêncio).

O que é passível de decadência é o lançamento de ofício, que cabe à autoridade realizar quando constate omissão ou inexatidão do sujeito passivo no cumprimento do dever de ‘antecipar’ o pagamento do tributo. Se o sujeito passivo ‘antecipa’ o tributo, mas o faz em valor inferior ao devido, o prazo que flui é para a autoridade manifestar-se sobre se concorda ou não com o montante pago; se não concordar, deve lançar de ofício, desde que faça antes do término do prazo cujo transcurso implica homologação tácita. Assim, o prazo, após o qual se considera realizado tacitamente o lançamento por homologação, tem natureza decadencial (...), pois ele implica a perda do direito de a autoridade administrativa (recusando a homologação) efetuar o lançamento de ofício. O que é passível de decadência, pois, é o lançamento de ofício, não o lançamento por homologação”.

Até mesmo observando o entendimento jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça (STJ), da tese do denominado “cinco mais cinco”, como, por exemplo, no julgamento do Recurso Especial nº. 58.918-5-RJ, relatado pelo Ministro Humberto Gomes de Barros, cuja ementa segue transcrita:

“TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA– CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA – PRAZO (CTN ART. 173).

I – O Art. 173, I do CTN deve ser interpretado em conjunto com seu Art. 150, § 4º.

II – O termo inicial da decadência prevista no Art. 173, I do CTN não é a data em que ocorreu o fato gerador.

III – A decadência relativa ao direito de constituir crédito tributário somente ocorre depois de cinco anos, contados do exercício seguinte àquele em que se extinguiu o direito potestativo de o Estado rever e homologar o lançamento (CTN, Art. 150, § 4º).

IV – Se o fato gerador ocorreu em outubro de 1974, a decadência opera-se em 1º de janeiro de 1985”

Como se pode observar, é intrincada a questão, ensejando discussões, todavia, discordo do entendimento da defendant, não o acolhendo, até pelo fato de em momento algum ter havido antecipação de pagamento, por parte da autuada, o que invalida o seu raciocínio. Assim, adentro no mérito da autuação.

Quanto a este, observo que a única argüição consistente é aquela relativa às operações que são diferidas, estando, consequentemente, dispensadas do recolhimento do imposto.

A respeito, constato que tal pleito, realizado ao amparo do artigo 343 do RICMS/97, vigente à época dos fatos geradores, o qual determinava que:

"Art. 343. É diferido o lançamento do ICMS incidente:

(...)

II - nas sucessivas operações internas:

a) com aves vivas e gado bovino, bufalino e suíno em pé para o momento em que ocorrer a saída para abate";

Por seu turno, o artigo 353 do RICMS/97, assim determinava, em seu parágrafo 5º, relativamente à substituição tributária:

"§ 5º Tratando-se de produtos comestíveis resultantes do abate de aves e de gado bovino, bufalino e suíno:

I - fica atribuída ao contribuinte que efetuar a remessa de aves vivas e gado bovino, bufalino e suíno destinado para o abate, a responsabilidade pela antecipação do ICMS relativo às operações internas subsequentes com os produtos comestíveis resultantes do abate, sendo que o imposto relativo à antecipação tributária englobará o devido na operação com os animais vivos.

II - se o abate ocorrer em estabelecimento situado neste Estado que atenda às disposições da legislação sanitária federal e estadual, observado o disposto no § 8º do art. 347:

a) fica dispensado o lançamento e o pagamento do imposto relativo às operações internas, próprias e subsequentes;"

Da análise das notas fiscais acostadas às fls. 08 a 16, constato se referirem a operações de entradas no estabelecimento autuado, de bois em pé, provenientes de diversos produtores, destinados ao abate. Como argumentado pelo autuante em sua informação fiscal, a legislação, de forma expressa, o determina que o gado bovino tenha sido abatido em Frigorífico devidamente credenciado, como condição *sine qua non* para usufruir dos benefícios do diferimento previsto no artigo 343 do RICMS/97. Todavia, quando o próprio estabelecimento autuado adquire tal mercadoria, poderiam ocorrer duas situações; ou o gado seria enviado para um frigorífico, e tal informação constaria nas notas fiscais, ou então ele próprio abateria os animais.

Ademais o sujeito passivo poderia trazer a comprovação do abate, através de documentação hábil neste sentido, o que não fez, limitando-se a invocar o diferimento das operações, motivo pelo qual entendo cabível a aplicação do disposto nos artigos 142 e 143 do RPAF/99, os quais, respectivamente, determinam que a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária, e que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Em ambas as hipóteses acima elencadas, neste momento (da entrada no estabelecimento abatedor regularmente seguidor da legislação sanitária federal e estadual). encerrar-se-ia a fase de diferimento, sendo cabível a cobrança do imposto, razão pela qual a infração 01 é procedente.

Em relação à infração 02, o sujeito passivo não apresenta qualquer argumento objetivo contra a mesma, optando por abordar questões como a falta de capitulação do dispositivo de acréscimo moratório e aplicação dos juros.

Relativamente a tal argumento, digno de registro é o fato de que o autuante não é o responsável pela aplicação de multa ou dos acréscimos moratórios, como quer fazer crer o sujeito passivo. Ele apenas, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN) sugere a multa a ser aplicada, cabendo ao órgão julgador, modificá-la, se entender aplicada incorretamente, o que, todavia, não é o caso presente. Quanto aos acréscimos moratórios, o fundamento legal para a aplicação de correção monetária e do acréscimo moratório, há de ser observado que a folha anexa ao Auto de Infração, entregue ao sujeito passivo, estabelece vinculação dos critérios adotados para a cobrança de juros moratórios e de correção de débitos apurados, na forma prevista no artigo 138 do RICMS/97, bem como no artigo 39, inciso IV, alínea "e", combinado com o § 3º, do RPAF/99, especialmente ao prever que o débito será atualizado pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios, taxa essa, prevista no inciso II, do § 2º, do artigo 102, da Lei nº 3.965/81 (COTEB). Portanto, não tem pertinência a alegação defensiva, sequer implica nulidade do lançamento, diante do fato de estar evidente a forma como serão atualizados os encargos moratórios.

Por tais razões voto no sentido de que , o Auto de Infração deve ser julgado procedente

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº. 097332.0041/10-0 lavrado contra **FRIGORÍFICO E AÇOUGUE DA RESERVA LTDA.** devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$106.182,75** acrescido das multas de 60% sobre R\$87.475,46, e 50% sobre R\$18.707,29, previstas no artigo 42, incisos I, alínea "b" item 1, e II, alínea "d", da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões do CONSEF, 14 de janeiro de 2014.

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – PRESIDENTE/EM EXERCÍCIO-RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIM - JULGADOR