

A. I. N° - 298576.0004/13-4
AUTUADO - IDERNILTON MAGALHÃES CARNEIRO
AUTUANTE - LUÍS CARLOS MOURA MATOS
ORIGEM - INFAC BRUMADO
INTERNET - 12.02.2014

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0017-04/14

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. 2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Itens reconhecidos pelo autuado ao aderir ao REIS concernentes a Lei nº 12.903/13. Infrações mantidas. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM PAGAMENTO DO IMPOSTO PELO SISTEMA DE ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Efetuada correção na apuração do valor devido. Infração subsistente em parte. Afastada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/06/13, exige ICMS no valor de R\$144.683,63, em decorrência das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1- Falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 [do RICMS-BA], nos meses de agosto e dezembro de 2011. Foi lançado imposto no valor de R\$6.095,15, mais multa de 60%.

INFRAÇÃO 2 - Falta de recolhimento de ICMS, decorrente de omissões de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio da constatação de ocorrências de saldo credor de conta caixa, nos meses de junho, julho e setembro a dezembro de 2010. Foi lançado imposto no valor de R\$133.427,97, mais multa de 100%.

INFRAÇÃO 3 - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses de junho e outubro de 2010 e maio de 2011. Foi lançado imposto no valor de R\$5.160,51, mais multa de 60%.

O autuado apresenta defesa (fls. 288 a 294) e, após descrever as infrações que lhe foram imputadas, discorre, a título de preliminares, sobre o poder vinculado da administração tributária e sobre o princípio da estrita legalidade, bem como transcreve doutrina.

Referindo-se à infração 1, limita-se a descrever a acusação que lhe foi feita.

Quanto à infração 2, informa que o autuante se equivocou ao realizar o levantamento do caixa referente ao exercício de 2010. Explica que a fiscalização considerou o saldo inicial de 2010 como sendo R\$ 234.552,32, quando o valor correto era R\$945.863,18, conforme diz comprovar o seu Balanço Patrimonial. Às fls. 297 a 310 dos autos, anexa fotocópia de páginas de seu Livro Caixa.

No que tange à infração 3, diz que os créditos fiscais referentes às Notas Fiscais nºs 30508 e 421080 foram corretamente utilizados, pois na época dos fatos o produto “lã de aço” (NCM 7323.10.00) não se encontrava listada no anexo único do Protocolo ICMS 106/09. Aduz que a “lã de aço” só entrou na substituição tributária em 11/2010, conforme a cláusula quarta do

Protocolo ICMS 171/10. Com referência à Nota Fiscal nº 67877, sustenta que o crédito fiscal apropriado está correto, uma vez que se refere a “Caldo Arisco”, e não a “lã de aço”. Às fls. 311 a 316 dos autos, anexa fotocópia dessas citadas notas fiscais.

Ao finalizar, solicita que seja decretada a nulidade do Auto de Infração, acolhendo as preliminares arguidas. No mérito, pede que seja o Auto de Infração julgado improcedente.

A informação fiscal foi prestada pelo Auditor Fiscal José Viturino da Silva Cunha (fls. 325 a 327).

Quanto à infração 1, afirma que o defendante apenas menciona o texto da acusação que lhe foi imputada, sem contestá-la. Mantém a exigência fiscal quanto a esse item do lançamento.

Relativamente à infração 2, diz que a análise da movimentação contábil escriturada nos Livros Caixas nºs 6, 7 e 8, correspondentes aos exercícios de 2008, 2009 e 2010, em cotejamento com as DMEs, DMAs e DASNs, mostra que o alegado saldo inicial de R\$ 945.863,18 é meramente escritural, posto que as informações se contradizem, não merecendo nenhum crédito. Afirma que efetuou um levantamento da movimentação da empresa nos exercícios de 2000 a 2009 por meio de DMAs, DMEs e DASNs, tendo constatado que o saldo de caixa apresentado em 31/12/09 não tem origem confiável. Diz que, portanto, o saldo considerado pelo autuante, no valor de R\$ 234.552,32, é efetivamente o saldo inicial de caixa de 2010. Manteve inalterada a exigência fiscal.

No que tange à infração 3, afirma que não se sustenta o argumento defensivo atinente às Notas Fiscais nºs 30508 e 421080, pois o produto “lã de aço” já se encontrava no regime de substituição tributária desde 01/03/10, conforme o Protocolo ICMS 27/10, cujos efeitos se deram a partir de 01/03/10, ao passo que as aquisições em tela ocorreram em 15/05/10 e 15/10/10. No que tange à Nota Fiscal nº 67877, admite que a autuação está equivocada e exclui da exigência fiscal o débito correspondente (R\$349,20), passando o valor devido na infração 3 para R\$4.811,31.

Ressalta que o autuado aderiu ao REFIS 2013, conforme o Termo de Confissão de Débito e extratos do SIGAT acostados às fls. 426 a 430, tendo contestado apenas a infração 3.

Ao finalizar, opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

Notificado acerca do resultado da informação fiscal, fl. 432, o autuado não se pronunciou.

Às fls. 428 a 430 e 434 a 442, foram anexados ao processo extratos de pagamento e de parcelamento de débito tributário.

VOTO

Ao finalizar a sua defesa, o autuado solicita que sejam acolhidas as preliminares de nulidade suscitadas. Contudo, observo que, a título de preliminar, apenas foram tecidas considerações sobre o poder vinculado da administração tributária e sobre o princípio da estrita legalidade, não tendo o defendante apontado qualquer vício formal que inquinasse de nulidade o Auto de Infração em epígrafe. Da análise das peças processuais verifico que não há nos autos qualquer vício capaz de acarretar a nulidade do Auto de Infração ou do processo administrativo fiscal. As questões arguidas na defesa apenas abordam o mérito da lide e, como tais serão tratadas.

Adentrando no mérito, observo que o autuado parcelou o débito tributário correspondente às infrações 1 e 2, no valor total de R\$139.523,12, com os benefícios da Lei nº 12.903/13, conforme o Termo de Confissão de Dívida de fl. 440. Nesse Termo, o autuado confessa o cometimento das infrações e renuncia a qualquer defesa ou recurso tendente a discutir o correspondente débito tributário. Dessa forma, resta prejudicada a defesa em relação a estes itens e as infrações 1 e 2 subsistem integralmente.

Quanto à infração 3, o autuado afirma que a exigência fiscal não subsiste quanto às Notas Fiscais nºs 30508 e 421080, pois o produto “lã de aço” só entrou no regime de substituição em 11/2010, conforme a cláusula quarta do Protocolo ICMS 171/10.

Esse argumento defensivo não merece acolhimento, pois “lã de aço” já se encontrava no regime de substituição tributária desde 01/03/10, com o advento do Protocolo ICMS 27/10.

Em relação à Nota Fiscal nº 67877, assiste razão ao autuado, pois em relação a esse documento os valores glosados pelo autuante se referem a “Caldo Arisco”. Dessa forma, excluo da infração 3 o débito no valor de R\$349,20, referente à data de ocorrência 31/05/2011, de forma que a infração subsiste parcialmente no valor de R\$4.811,31.

Voto, portanto, pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$144.334,43, devendo ser homologado os valores recolhidos com os benefícios da Lei nº 12.903/13.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 298576.0004/13-4**, lavrado contra **IDERNILTON MAGALHÃES CARNEIRO**, devendo ser devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$144.334,43**, acrescido da multa de 60% sobre R\$ 10.906,46, prevista no artigo 42, incisos II, alíneas “d” e “a”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos com os benefícios da Lei nº 12.903/13.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de janeiro de 2014.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – JULGADOR