

A. I. N° - 130609.0166/13-6
AUTUADO - DISTRIBUIDORA DE MALHAS SALVADOR LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO CORREIA DE ALMEIDA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 14.05.2014

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0067-02/14

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO NÃO DESTACADO. Autuado não comprovou origem dos créditos fiscais. Infração mantida. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. DIFERENÇA DE SAÍDAS MAIOR EXPRESSÃO MONETÁRIA QUE AS ENTRADAS. Defesa não impugnou a imputação. Infração mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 16/12/2013, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$40.624,91, em razão de:

INFRAÇÃO 01 – 01.02.39 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais, nos meses de junho a agosto 2011. Valor histórico autuado R\$40.000,00.

INFRAÇÃO 02 – 04.05.02 – Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior aos das saída efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, 2011, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário - o das saídas tributáveis. Valor histórico autuado R\$624,91.

O autuado, folhas 30 e 31, impugnou o lançamento tributário em relação à infração 01, informando que a empresa era enquadrada no sistema de Tributação Simples Nacional na condição de EPP, tendo mudado para Sistema de Tributação Normal C/C Fiscal do ICMS no Estado da Bahia e Lucro Presumido na Receita Federal do Brasil.

Diz que levantou o Inventário em 30/06/2007, no valor financeiro de R\$662.822,57 conforme Livro de Inventário. Em 01/07/2007, mudou para o Regime de Tributação C/C Fiscal do ICMS no Estado da Bahia, conforme determina a Legislação em vigor, ao mudar de regime de tributação do ICMS/BA de EPP para Normal apurou os estoques existentes, inventariados em 30/06/2007 no valor de R\$662.822,57 X 7% = R\$46.397,58, então conforme a Legislação vigente, usou o crédito do ICMS/BA no valor de R\$40.000,00, remanescendo um crédito fiscal do ICMS/ BA no valor de R\$6.397,58 junto a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, sustentando que o Auto de Infração não procede.

Aduz que nunca se omitiu de suas obrigações junto a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, vez que, sempre cumpriu rigorosamente as determinações deste órgão, reiterando que acosta aos autos o livro Registro de Inventário e o demonstrativo de crédito do ICMS/ BA, usado na mudança de regime de tributação de EPP para Normal, em 01/07/2007.

Ao final, requer a anulação do Auto de Infração.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fl. 39, após breve resumo dos argumentos defensivos, aduz que a defesa não anexou cópia do livro Registro de Inventário nem as Notas Fiscais das compras e vendas do período imediatamente anterior e outros elementos para sustentar a

existência do referido estoque e sim um "DEMONSTRATIVO DE CRÉDITO DO ICMS/BA" que, para o autuante, não tem o condão de comprovar as condições para auferir o pretendido crédito fiscal.

Entende que, pela falta de elementos probatórios sólidos, o auto de infração deve ser julgado procedente.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS decorrente de 02 duas infrações.

Em sua peça defensiva, o sujeito passivo silenciou quanto à infração 02. Interpreto esse silêncio com reconhecimento tácito do novo valor reclamado, conforme Art. 140, do RPAF/99, o qual determina que "*O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*".

Logo, fica mantida à infração 02.

Na infração 01 é imputado ao autuado ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais.

Em sua defesa, o sujeito passivo alegou ter direito ao crédito em razão de ter mudado seu regime de apuração do ICMS previsto no "SIMPLE NACIONAL" para o Regime Normal, conta corrente fiscal, em 01/07/2007, tendo levantado o estoque existente em 30/06/2007, aplicando a alíquota de 7% sobre o valor apurado, resultando em crédito fiscal de R\$ 46.397,58. Elaborou demonstrativo à folha 32, no qual reconhece que utilizou nos meses de junho (R\$10.000,00), julho (R\$20.000,00) e agosto (R\$10.000,00), ou seja, nos valores consignados no Auto de Infração em lide.

Observo que o argumento apresentado pela defesa não é capaz de elidir a infração, pois, como destacado pela informação fiscal, o autuado não apresentou cópia do livro Registro de Inventário, como alegou em sua defesa. Apenas apresentou um levantamento das mercadorias em seu CD acostado à folha 37, o qual não substitui o livro citado. De igual modo, o contribuinte não apresentou nenhum documento fiscal comprobatório de operações anteriores para suportar o referido crédito fiscal.

Devo ressaltar que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Assim, entendo que o autuado não comprovou origem dos créditos fiscais, logo, a infração 01 é procedente.

Pelo exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

VOTO EM SEPARADO À INFRAÇÃO 1

Apesar de concordar com o entendimento do Relator de julgar procedente a infração 1, tenho ainda acrescentar que, por se tratar de uma apropriação de crédito fiscal nos meses de junho, julho e agosto de 2011, relativo à fatos ocorridos em 01/07/2007, portanto de uma utilização extemporânea de crédito fiscal, deve-se observar as regras contidas no art. 101, §§ 1º e 2º, do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, então vigente, rito processual próprio à situação para controle administrativo fiscal, à época.

Diante destas considerações, voto pela manutenção da infração, contudo, acrescida desta observação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **130609.0166/13-6**, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE MALHAS SALVADOR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$40.624,91**, acrescido das multas de 60% sobre R\$40.000,00 e de 100% sobre R\$624,91, previstas no art. 42, III e VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de abril de 2014.

FERNANDO ANTONIO BRITO ARAÚJO – PRESIDENTE/VOTO EM SEPARADO

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL OLIVEIRA - JULGADOR