

A. I. Nº - 018184.1201/13-0
AUTUADO - PACÍFICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - NILZA DAS DORES CORDEIRO PIRES
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 17/09/2014

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0198-03/14

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Contribuinte não apresenta prova capaz de elidir a autuação. Infração caracterizada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MATERIAIS DESTINADOS AO USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. O autuado não apresentou provas capazes de elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. a) NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. b). INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. A declaração incorreta de dados na DMA sujeita o contribuinte a aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória. Infrações não contestadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/12/2013, exige crédito tributário no valor de R\$10.390,50, em razão das seguintes irregularidades:

1. efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto. Contribuinte beneficiado com o Decreto 4.316/95 estornou débito a mais que o permitido, nos meses de abril, maio, agosto de 2008 a dezembro de 2009 no valor de R\$9.997,48, acrescido da multa de 60%;
2. deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento o mês de maio de 2008 no valor de R\$102,75 acrescido da multa de 60%;
3. deu entrada no estabelecimento em mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicado multa de 1% sobre o valor das notas fiscais não registradas, nos meses de janeiro a abril e junho de 2008, janeiro a maio e agosto de 2009 no valor de R\$150,27;
4. declarou incorretamente dados na informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA no mês de dezembro de 2013, sendo aplicada multa fixa no valor de R\$140,00.

A autuada impugna o lançamento fl.507 (volume II). Diz solicitar o cancelamento da infração 01 do auto de infração, pois na apuração do ICMS referente ao período de 2008 e 2009, a fiscal constatou que foi feita de maneira errada, com o aproveitamento do estorno do debito. Porém não indevido, o aproveitamento do crédito referente notas fiscais de devoluções que não foram aproveitados da maneira correta na escrituração. Diz que não estava se creditando do ICMS na entrada de notas de devolução, visto que entendia que a empresa não poderia se creditar, conforme Decreto 4.316/95. Elabora planilha fls.508/519, dizendo ser sua apuração do estorno do debito.

Quanto a infração nº 02 afirma que a nota fiscal nº 163869 se refere a confecção de notas fiscais em formulário contínuo. Espera ter reforçado que a empresa autuada jamais pensou em lesar a Secretaria da Fazenda ou qualquer Órgão, conforme fiscalizações anteriores.

A autuante prestou informação fiscal fls. 527/529. Diz que a Autuada apresentou defesa no prazo regulamentar, e, sobre a mesma tece as considerações a seguir alinhadas.

Sobre a infração 01, efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto, diz que o contribuinte beneficiado com o Decreto nº 4.316/95, realizou estorno de débito a maior que o permitido, conforme demonstrativo de débito e resumo do estorno (fls. 10/38); fotocópias do livro Registro de Entrada (fls.107/169 e 309/ 371); Registro de Saída (fls.170/270 e 371/470) e Apuração de ICMS (fls.271/308 e 471/502).

Afirma que a Autuada alegou (fl.507), que não foram aproveitados de maneira correta, créditos referentes a notas fiscais de devoluções, entendendo não ser possível se creditar do ICMS na entrada. Afirmo que a Autuada é beneficiária do Decreto nº 4.316/95, conforme fls.271/308 - Apuração de ICMS 2008 – 471/ 502 - Apuração de ICMS 2009, no campo "estorno de débito", realiza estorno de débito conforme Decreto citado.

Observa que os documentos: demonstrativo de débito e resumo do estorno, livro Registro de Entrada, Registro de Saída e Apuração de ICMS confirmam de maneira clara e consistente que a Autuada efetuou estorno de débito a maior que o permitido pelo Dec. 4.316/95.

Frisa que os demonstrativos trazidos pela Autuada em sua defesa, indicam valores sem a apresentação de documentos que os comprovem. Aduz que a simples apresentação de demonstrativos não confirmam que as alegações apresentadas são verdadeiras.

No que tange a infração 02, deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, conforme demonstrativo de débito (fl. 39), diz que a alegação da Autuada de que a nota fiscal 163869 refere-se a confecção de notas fiscais em formulário contínuo é alegação não verdadeira.

Observa que em primeiro lugar e conforme documento de fl.40 (fotocópia da nota fiscal) o número da nota fiscal é 54991 e não 163869 como alega a Autuada. Em segundo lugar, diz que os produtos constantes na referida nota fiscal são: removedor C-12000 e solda em barra e não formulário contínuo como alega a Autuada.

Sobre as infrações 03 e 04 diz que a Autuada não apresentou nenhuma alegação.

O autuado volta a se manifestar, fl.540. Repete literalmente argumentos da defesa inicial.

Em nova informação fiscal fls. 1051/1052, (volume III) a autuante diz que sobre a infração 01, as alegações apresentadas são as mesmas da defesa. Mantém a infração.

Sobre a infração 02, diz que o autuante alega novamente que a nota fiscal 163869 refere-se a formulário contínuo, no entanto, conforme documento de folha 40 (fotocópia da nota fiscal) o número da nota fiscal é 54991 e não 163869 e os produtos constantes na referida nota fiscal são: removedor C-12000 e solda em barra e não formulários contínuos como alega a Autuada.

Mantém o Auto de Infração e as arguições constantes da Informação Fiscal.

VOTO

No presente lançamento está sendo exigido crédito tributário em decorrência de 04 (quatro) infrações devidamente relatadas.

O sujeito passivo não se manifestou sobre os valores lançados atinentes às infrações 03 e 04, e se insurgiu em relação às infrações 01 e 02, portanto considero desde já subsistentes os itens não impugnados considerando que sobre eles não existe lide.

Verifico que não se encontra no presente PAF violação ao princípio do devido processo legal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, na informação fiscal, bem como na narrativa dos fatos e correspondentes infrações, inexistindo nos autos qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, na infração 01, o autuado foi acusado de ter estornado débito de ICMS em desacordo com o Decreto 4.316/95, anulando débito a mais que o permitido. Sobre a matéria, assim dispõe o art. 7º do citado diploma legal, *in verbis*:

Art. 7º Nas operações de saídas internas de produtos acabados, recebidos do exterior com o diferimento regulado nos incisos II e III do "caput" do art. 1º, o estabelecimento que os importar efetuará um lançamento de crédito fiscal em sua escrita de tal forma que a carga tributária incidente corresponda a um percentual efetivo de 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento), observada a disposição do § 1º do art. 1º. (Redação dada ao caput pelo Decreto nº 11.470, de 18.03.2009).

Observo que a autuante em ação fiscal, refez o levantamento "demonstrativo das Saídas - Faturamento" com base nos livros fiscais do autuado, fls.12/38, para verificar a correta aplicação do benefício do diferimento nos termos do Decreto 4.316/95, concedido ao contribuinte. Ao comparar os valores apurados com os escriturados no livro Registro de Apuração do ICMS, cópias fls.271/308, constatou estorno de débito a mais, registrado conforme planilha Resumo fls.10/11 devidamente entregue ao autuado.

Em fase de defesa o autuado não negou o cometimento da infração. Alegou que, embora a fiscal tenha constatado que o estorno de débito foi feito de maneira errada, o crédito referente a devoluções de mercadorias não foram aproveitados de maneira correta na escrituração, devido a um entendimento equivocado da empresa no que diz respeito às citadas notas de devolução, fl.1060. Elabora demonstrativo fls.508/519, na tentativa de comprovar que levando-se em consideração os citados créditos, o valor do débito reclamado nesta infração sofreria redução. Solicita a recuperação do crédito não utilizado, através de compensação ou retificação do livro Registro de Entradas e Apuração do ICMS.

Compulsando os autos, observo que conforme apurado pela fiscalização, a autuante glosou estorno débito realizado pelo contribuinte, em desacordo com o Decreto 4.316/95, legislação que rege a matéria.

O defendente requereu a compensação do valor lançado neste PAF, por possíveis créditos a que teria direito em função de devolução de mercadoria, valores estes que não foram registrados no momento oportuno. É certo que, independentemente da não ter sido possível a autuante confirmar a alegação defensiva de existência de créditos, não poderia haver compensação dos aludidos créditos com o débito apontado no presente PAF.

Isso porque, tendo sido devolvidas mercadorias com imposto destacado nas saídas, obviamente, o autuado teria direito a se creditar de tais valores se devidamente comprovados, o que caracteriza um indébito. Ora, sendo um indébito, tem o contribuinte o direito de postular a restituição do valor indevidamente lançado.

Entretanto, no caso em exame, descabe a compensação pretendida pelo impugnante nesta fase processual. Poderá o autuado, querendo, apresentar pedido de restituição, na forma do art. 166 do Código Tributário Nacional – CTN, ou realizar o lançamento extemporâneo dos referidos créditos

em sua escrita fiscal, cuja apreciação será feita pela autoridade fazendária competente. Desta forma, concluo que a infração 01 é subsistente.

No que tange à infração 02, falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, o autuado insiste em que a nota fiscal 163869 refere-se a aquisição de formulário contínuo, não incidindo o referido imposto.

A autuante por sua vez, em manifestação fiscal, fls.1051/1052, reitera que a nota fiscal que sustenta esta infração é a de nº 54991, fl.40 e não a de nº 163869 como alega o autuado. Informa também que os produtos constantes na referida nota fiscal são: removedor C12000 e solda em barra e não formulários contínuos.

Da análise do demonstrativo acostado ao PAF, fl.39 e cópia da nota fiscal fl. 40, verifico assistir razão a autuante, visto que esta infração é composta por uma única nota fiscal, a de nº 54991 de 19.05.2008, emitida pela empresa Cobix Ind. e Com. de Metais Ltda., que consigna os produtos apontados pela auditora fiscal. Infração caracterizada.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **018184.1201/13-0**, lavrado contra **PACÍFICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.100,23**, acrescido da multa de 60% prevista no inciso II, alínea “f” do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$290,27** previstas nos incisos IX e XVIII, alínea “c” do citado dispositivo legal e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de setembro de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR