

A. I. Nº - 279733.0001/16-5
AUTUADO - INOVAÇÃO ATACADO DA CONSTRUÇÃO EIRELI
AUTUANTE - LINDOMAR PINTO DA SILVA
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
PUBLICAÇÃO - INTENRET 28.12.2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0224-02/16

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDA DE MERCADORIAS TRIBUTADAS SEM A EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. a) MERCADORIAS DO REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO. b) ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. b.1) NA CONDIÇÃO DE RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. b.2) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA DE RESPONSABILIDADE DO PRÓPRIO SUJEITO PASSIVO. Itens reconhecidos. 2. RECOLHIMENTO A MENOS DO ICMS. MERCADORIAS ESCRITURADAS. a) DESENCONTRO ENTRE O VALOR DO IMPOSTO RECOLHIDO E O ESCRITURADO NO LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO. Contribuinte comprova recolhimento de todo o valor lançado na autuação, exceto quanto ao mês da data de ocorrência 31/05/2013, que diz reconhecer. Infração subsistente em parte. b) APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. Item reconhecido. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Item reconhecido. 4. ALÍQUOTA. VENDA PARA ESTABELECIMENTO LOCALIZADO DENTRO DO ESTADO. APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA INDEVIDA. Item reconhecido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/03/2016, objetiva crédito tributário no valor de R\$347.644,29, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades concernentes à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 01 – 04.05.01 - Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias, em exercício fechado nos anos de 2012 e 2013. Lançado ICMS no valor de R\$28.436,26.

INFRAÇÃO 02 – 04.05.08 - Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado no ano de 2012. Lançado ICMS de R\$23.741,15.

INFRAÇÃO 03 – 04.05.09 - Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de

responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, nos anos de 2012 e 2013. Lançado ICMS de R\$23.387,71

INFRAÇÃO 04 – 03.01.01 – Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto do ano de 2012. Lançado ICMS no valor de R\$233.800,62.

INFRAÇÃO 05 – 03.02.02 - Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Consta da descrição dos fatos que se refere à venda para não contribuinte de outro Estado com alíquota interestadual nos anos de 2012 e 2013. Lançado ICMS de R\$1.487,64.

INFRAÇÃO 06 – 07.01.01 – Deixou de efetuar o 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 nos anos de 2012 e 2013. Lançado ICMS no valor de R\$16.576,29.

INFRAÇÃO 07 – 03.02.03 – Utilizou alíquota indevida (interestadual) em operações cuja entrega efetiva das mercadorias ocorreu em estabelecimento localizado dentro do Estado da Bahia nos anos de 2012 e 2013. Lançado ICMS no valor de R\$20.214,62

O autuado apresenta suas razões de defesa às fls. 27 a 33, alegando, após desenvolver uma síntese fática da autuação, que as 07 (sete) infrações apontadas perfazem o valor de R\$347.644,29, em que, desse valor R\$114.019,64 reconhece e está providenciando seu pagamento através parcelamento, nos termos da legislação pertinente, restando o valor de R\$233.624,65, que está sendo contestado no presente instrumento.

Diz, então, que as totalidades das Infrações 01, 02, 03, 05, 06 e 07; e parte da Infração 04 foi reconhecida, sendo inclusos seus valores no processo de parcelamento, após a ciência do Auto de Infração. Aduz, assim, que resta apenas parte da Infração 04, que está sendo, no presente expediente, impugnada pelas razões que a seguir passo a expor:

Destaca que, a impugnação tem por alvo as ocorrências alegadas no Auto pelo Autuante nos meses de Março/12, Abril/12, Maio/12, Junho/12, Julho/12, Setembro/12, Outubro/12 e Novembro/12.

- Março 12 – Diz que recolheu em 09/04/2012, o valor de R\$ 58.999,98 em atendimento aos “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexar. Veja:

Total de Débito R\$173.393,52, menos o total de Crédito R\$66.521,01, resultado: R\$106.872,51.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 1102, 2102 e 2411 R\$ 4.381,28;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6411 e 6403 R\$ 17.881,48;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 02/2012 R\$ 34.680,60.

Fechamento da apuração:

Débitos: R\$ 106.872,51 + R\$ 4.381,28 = R\$ 111.253,79

Crédito: R\$ 17.881,48 + R\$ 34.680,60 = R\$ 52.562,08

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 58.691,71

- **Abril 12** – Diz que recolheu em 09/05/2012, o valor de R\$ 5.026,05 em atendimento ao “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexa. Veja:

Total de Débito R\$ 157.413,45, menos o total de Crédito R\$ 132.876,18, resultado: R\$ 24.537,27.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 2202, 2102 e 2411 r\$ 10.500,73;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6202, 6411 e 6403 r\$ 12.704,89;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 03/2012 r\$ 18.893,69.

Fechamento da apuração:

Débitos: r\$ 24.537,27 + r\$ 10.500,73 = R\$ 35.038,00

Crédito: r\$ 12.704,89 + r\$ 18.893,69 = R\$ 31.598,58

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 3.439,42

- **Maio 12** – Diz que recolheu em 11/06/2012, o valor de R\$ 85.740,94 conforme descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro em anexo e resumo exposto abaixo:

Total de Débito R\$ 205.694,27, menos o total de Crédito R\$ 77.316,37, resultado: R\$ 128.377,90.

- Outros débitos ref. DIFAL r\$ 314,36;
- Valor do Estorno de crédito CFOP 2202, 2102 e 2411 r\$ 6.310,55;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6202, 6411 e 6403 r\$ 12.975,00;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 04/2012 r\$ 40.829,33.

Fechamento da apuração:

Débitos: r\$ 128.377,90 + r\$ 314,36 + r\$ 6.310,55 = R\$ 135.002,81

Crédito: r\$ 12.975,00 + r\$ 40.829,33 = R\$ 53.804,33

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 81.198,48

- **Junho 12** – Diz que recolheu em 09/07/2012, o valor de R\$ 31.780,97 conforme descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexar. Veja:

Total de Débito R\$ 167.824,85, menos o total de Crédito R\$ 117.628,39, resultado: R\$ 50.196,46.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 2202, 2102 e 2411 r\$ 8.150,29;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6202, 6411 e 6403 r\$ 7.376,34;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 05/2012 r\$ 19.302,13.

Fechamento da apuração:

Débitos: r\$ 50.196,46 + r\$ 8.150,29 = R\$ 58.346,75

Crédito: r\$ 7.376,34 + r\$ 19.302,13 = R\$ 26.678,47

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 31.668,28

- **Julho 12** - Em verdade, o Autuado recolheu em 09/08/2012, o valor de R\$ 36.735,21 conforme descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexar. Veja:

Total de Débito R\$ 184.473,73, menos o total de Crédito R\$ 107.793,48, resultado: R\$ 76.680,25.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 1102, 2202 e 2102 r\$ 7.463,24;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6411 e 6403 r\$ 15.252,15;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 06/2012 r\$ 32.156,14.

Fechamento da apuração:

Débitos: r\$ 76.680,25 + r\$ 7.463,24 = R\$ 84.143,49

Crédito: r\$ 15.252,15 + r\$ 32.156,14 = R\$ 47.408,29

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 36.735,20

- **Setembro 12** - Em verdade, o Autuado recolheu em 10/09/2012, o valor de R\$ 37.875,06 conforme descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI.

Ocorreu que o Autuante não se atentou para os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexar. Veja:

Total de Débito R\$ 196.298,89, menos o total de Crédito R\$ 124.585,31, resultado: R\$71.713,58.

- Outros débitos ref. DIFAL R\$ 1.328,33;
- Valor do Estorno de débito art. 374 e Decreto 7.799/00 R\$ 18.950,42;
- Outros créditos ref. Ant. parcial 08/2012 R\$ 33.716,09;
- Outros créditos ref. pag. a maior JAN. a JUN. 2012 R\$ 1.693,86.

Fechamento da apuração:

Débitos: R\$ 71.713,58 + R\$ 1.328,33 = R\$ 73.041,91

Crédito: R\$ 18.950,42 + R\$ 33.716,09 + R\$ 1.693,86 = R\$ 54.360,37

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 18.681,54

- **Outubro 12** - Conforme descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI, houve saldo credor devido a tomada de crédito no valor R\$ 25.684,90 resultante do pagamento a maior ref. mês 09/2012.

Como também, os demonstrativos de estornos de crédito e débitos, bem como seus ajustes a crédito conforme livro que diz anexar. Veja:

Total de Débito R\$ 180.085,29, menos o total de Crédito R\$ 141.861,10, resultado: R\$ 38.224,19.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 2411 R\$ 54,35;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102 e 6403 R\$ 13.851,63;
- Outros créditos ref. ao ICMS 09/2012 pago a maior R\$ 25.684,90;

Fechamento da apuração:

Débitos: R\$ 38.224,19 + R\$ 54,35 = R\$ 38.278,54

Crédito: R\$ 13.851,63 + R\$ 25.684,90 = R\$ 39.536,53

Resultado: Saldo credor para o mês seguinte R\$ 1.257,99

- **Novembro 12** – Seguindo a mesma linha de raciocínio do mês anterior, porém com saldo devedor a pagar e descrito no “Registros Fiscais de Apuração do ICMS” informado no arquivo magnético através da EFD ICMS/IPI, diz que o valor recolhido está correto, não existindo quaisquer saldo negativo a recolher. Veja:

Total de Débito R\$ 215.735,79, menos o total de Crédito R\$ 111.335,88, resultado: R\$ 104.399,91.

- Valor do Estorno de crédito CFOP 2411, 2102, e 2202 R\$ 15.896,62;
- Valor do Estorno de débito CFOP 6102, 6411, 6202 e 6403 R\$ 17.686,48;

Fechamento da apuração:

Débitos: R\$104.399,91 + R\$ 15.896,62 = R\$ 120.296,53

Crédito: R\$17.686,48

Resultado: Valor de ICMS a recolher R\$ 102.610,05

Por todo o exposto, requer a este Colendo Conselho, que se digne a receber/conhecer, processar e julgar a presente Impugnação, evitando-se a onerosidade da discussão âmbito judicial e a sucumbência, e que seja:

1. Concedido à suspensão da exigibilidade do crédito, e a expedição da CPEN quando requerida pelo Autuado, nos termos do art. 151 e 206 do CTN, e da lei 7.014/96.
2. Considerado procedente a presente Impugnação, acolhendo os pedidos nela articulados, reconhecendo a improcedência parcial do Auto de Infração sub exame.
3. Concedida vistas ao Autuante para, querendo, prestar informações no triênio legal, nos termos do art. 126 e 127 do RPAF, ou caso não haja a prestação das informações que seja enviado processo ao órgão Julgador, no prazo e termos do art. 129 do mesmo diploma.

O autuante presta Informação Fiscal à fl. 41, onde diz que o defendente teve contra si lavrado o Auto de Infração em tela, em que, no momento da sua lavratura, não dispunha de informação para efetuar os estornos devidos conforme apresentados na defesa.

Isto posto, após o cálculo com as novas informações disponibilizadas, diz ser de acordo com a exclusão dos valores referentes aos meses anteriormente cobrados no referido auto, no que diz respeito a Infração 04 – 03.01.01.

Diante de tal fato, no que diz respeito a Infração 04 – 03.01.01, concorda com o valor de R\$175,97, referente ao mês de maio de 2013, na forma do demonstrativo de débito à fl. 42 dos autos, sendo os demais valores excluídos do total da Infração 04, e, por conseguinte, do Auto de Infração em tela.

Assim sendo, diz que o Auto de Infração deve ser julgado parcialmente procedente.

À fl. 45, consta extrato do Sistema SIGAT, indicando a constituição do processo de parcelamento do débito reconhecido, sob nº 702716-8, com data de inclusão em 18/08/2016.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir crédito fiscal relacionado ao ICMS no montante de R\$347.644,29, relativo a sete irregularidades, conforme descrito na inicial dos autos, sendo impugnada, de forma parcial, a Infração 04, que tem como acusação o recolhimento a menor ICMS, em decorrência de desconcreto entre os valores do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto, no ano de 2012, conforme demonstrativo de débito à fl. 14 dos autos. As demais infrações são elas as Infrações 01, 02, 03, 05, 06, e 07; e parte da Infração 04 que foi reconhecida pelo defendente, inclusive com manifestação de que estaria efetuando seus pagamentos, por processo de parcelamento, estão sendo, portanto, consideradas procedentes, não fazendo parte da lide. Assim, a contenda se restringe apenas à Infração 04, a qual foi impugnada parcialmente.

Inicialmente, há de se ressaltar que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa do contribuinte, visto que todas as acusações constam os dispositivos legais tidos como infringidos e estão devidamente lastreadas em demonstrativos analíticos e documentos fiscais, conforme se pode observar às fls. 1 a 14 dos autos, com ciência do contribuinte autuado por Aviso de Recebimento – AR, emitido pelos Correios, consoante os documento às fls. 18/25, inexistindo qualquer cerceamento ao direito de defesa e ao contraditório, cujo direito foi exercido de modo pleno, tendo o autuado demonstrado total entendimento da acusação, inclusive apresentando razões de mérito, as quais foram todas acolhidas pelo autuante quando da sua informação fiscal à fl. 41 dos autos.

No mérito, em relação à parte impugnada da Infração 04, que diz respeito a recolhimento a menor do ICMS, em decorrência de desconcreto entre os valores do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto, o defendente traz aos autos, na sua Manifestação de Defesa, considerações contundentes e bastante elucidativas de que, em relação aos meses de março, abril, maio, junho, julho, setembro, outubro e novembro de 2012, houveram recolhido os impostos devidos para esses meses de apuração.

Em sede de Informação Fiscal à fl. 41 dos autos, o Autuante diz concordar com os termos da defesa, onde pede a exclusão de todos os débitos lançados para esses meses da autuação, mantendo apenas o valor cobrado no mês de maio de 2013, relativo ao valor do imposto recolhido a menos de R\$175,97, que, aliás, não fora objeto de contestação pela defendente.

Com isso o valor da Infração 4 deve ser alterado do valor de R\$233.800,62 para o valor de R\$175,97 na forma do novo demonstrativo de débito apontado pelo d. Fiscal Autuante à fl. 42 dos autos. Em sendo assim, não vendo nada que possa desabonar tal alteração, manifesto pela subsistência parcial da Infração 4.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração em tela, por restar procedente as infrações 1, 2, 3, 5, 6 e 7, pelo reconhecimento do defendente e parcialmente procedente a infração 4, por manifestação expressa nos autos do Fiscal Autuante.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279733.0001/16-5**, lavrado contra **INOVAÇÃO ATACADO DA CONSTRUÇÃO EIRELI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$114.019,64**, acrescido da multa de 60% sobre o R\$61.842,23 e 100% sobre R\$52.177,41, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a”, “b”, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inc. I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2015.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR