

A. I. N° - 281231.3005/16-3
AUTUADO - UNIVERSO DOS COSMÉTICOS LTDA. - ME
AUTUANTE - MARCO ANTONIO PORTO CARMO
ORIGEM - INFAC ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 09.06.2017

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0087-04/17

EMENTA: ICMS. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS OU NÃO RECOLHIDO. Não acolhidos os argumentos de nulidade, tendo em vista a inexistência de ofensa a qualquer dos requisitos estabelecidos pelo Art. 39 do RPAF/BA. Correta a indicação dos dispositivos legais. Penalidade aplicada com previsão na Lei nº 7.014/96, compatível com o fato apurado. No mérito, ausentes elementos que possam desconstituir o lançamento. Acusação fiscal subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Auto de Infração expedido em 27/06/2016 objetivando reclamar crédito tributário na ordem de R\$125.515,40, acrescido de multa de 60%, prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96, em face da seguinte acusação: “*Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto*”. Consta que a apuração foi realizada de acordo com o demonstrativo juntado à fl. 04 destes autos.

O autuado, por intermédio de seu representante legal, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 13 a 18, pontuando inicialmente que dado o emaranhado de normas que o contribuinte tem de verificar, para o correto procedimento e cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais, fatalmente alguma delas poderá ser inobservada, nem tanto pela má-fé ou pela nítida vontade de violação, mas pela impossibilidade de se alcançar todo o plexo normativo ditado pelo Estado. Com isso diz que erros podem existir, mas não o propósito de lesão ao Erário.

Ingressando na seara do direito, diz que o primeiro ponto a se analisar é a ausência de requisito válido no Auto de Infração, que o dote da juridicidade devida, qual seja, a inexistência do dispositivo legal violado. A este respeito cita e transcreve os Arts. 24 a 26 da Lei nº 7.014/96 c/c o art. 305 do RICMS/BA, utilizados pelo autuante como enquadramento da infração veiculada pelo Auto de Infração, sustentando em seguida que nenhum desses artigos embasa a acusação imposta afirmando que, enquanto a suposta infração acusa a existência de desencontro entre o ICMS recolhido e o escriturado, o fundamento legal aponta para a sistemática do princípio da não-cumulatividade previsto na Constituição Federal, inexistindo a chamada subsunção normativa, em que os textos legais aplicados devem refletir a situação fática observada.

Em relação a multa aplicada, Art. 42, III, “b”, da Lei n. 7.014/96, afirma que também não possui correlação com o caso concreto.

Após transcrever tal dispositivo legal, sustenta que a situação fática apontada não foi de suprimento Caixa de origem não comprovada, mas, sim, de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto.

Diz que em todos esses casos constata-se violação clara ao princípio da legalidade tributária, previsto no Art. 150, I da Constituição Federal e no Art. 97 do Código Tributário Nacional, até porque a legalidade tributária é mais específica se comparada com a legalidade enquanto

princípio da administração, pois exige explicitação minudenciada de todos os detalhes envolvendo a autuação, não sendo possível conciliar com autuações genéricas ou multas abertas.

A este respeito cita ensinamento da lavra de Roque Carrazza, o Art. 97 do CTN, comenta acerca de tipicidade cerrada e cita jurisprudência, para concluir que no momento da autuação deveria o autuante informar com precisão o fato gerador do tributo, a suposta violação, e todos os elementos da cobrança, o que não houve, inclusive a alínea adequada à suposta infração, até porque não há subsunções genéricas, como a da presente espécie.

No tópico seguinte cita que o autuante afirma que o Auto de Infração fulcra-se no recolhimento a menos do ICMS em decorrência do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado, ocorrendo que, conforme planilha e documentação que diz estar em anexo, houve recolhimento de valores nas competências fiscalizadas e que não foram levados em consideração no ato de fiscalização.

Pontua a seguir que a série de autos de infração lavrados, todos contra si, e com competências semelhantes, entregues na mesma data, revela forte indício de dupla cobrança, tendo em vista que não se pode, sobre uma mesma competência, realizar múltiplas autuações, visto que o fato gerador do tributo é um só: circulação de mercadorias. Argui que seria razoável o julgamento em conjunto, e pela mesma Junta dos seguintes Autos de Infração: AI 2812313004/16-7; AI 2812313003/16-0; AI 2812313002/16-4 e AI 2812313001/16-8, complementando que como não é dado ao Estado locupletar-se, a ponto de cobrar o tributo duas vezes, os valores cobrados em um não poderão ser novamente cobrados em outro auto de infração, carecendo, assim, da análise meticulosa por parte deste órgão julgador de cobranças indevidas.

Ao final, requer que seja anulado o Auto de Infração tendo em vista a ausência da exata correlação entre os fatos narrados e os artigos legais tidos por infringidos, bem como por ausência de indicação exata do dispositivo legal embasador da multa, ao tempo em que superada a nulidade arguida, requer o abatimento dos valores pagos, inclusive a glosa de valores cobrados nos outros autos de infração citados, a fim de que não haja dupla cobrança sobre o mesmo fato gerador.

O autuante, por sua vez, produziu a Informação Fiscal, fls. 32 e 33, aduzindo que a defesa inicia seus questionamentos apontando que o Auto de Infração estaria com ausência de “requisito válido”, por “inexistência do dispositivo legal violado”.

Contesta por completo essa alegação por considerar que os dispositivos legais e regulamentares trazidos no campo de enquadramento legal, quais sejam, os artigos 24 à 26 da Lei 7.014/86 e 305 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.780/12, disciplinam exatamente a matéria em questão, ou seja, imposto informado pelo próprio contribuinte e recolhido a menos.

Explica o que de fato ocorreu, ou seja, o autuado apurou o ICMS devido, registrou em sua escrita e recolheu a menos, de cuja expressão já se colheria a contraposição ao argumento posto na defesa: *“Ocorre que, conforme planilha e documentação em anexo, houve recolhimento de valores nas competências fiscalizadas, muito embora não tenham sido levado em consideração no ato de fiscalização”*.

Com isso sustenta que apenas com a interpretação da expressão recolhimento a menos já demonstra que valores foram considerados, justamente aqueles recolhidos e referentes aos meses objeto da autuação: setembro, outubro, novembro de 2013 e junho de 2014, sendo que, todos os valores recolhidos foram devidamente considerados no levantamento, conforme se infere das informações contidas na planilha de fls. 04, coluna “T”.

Quanto ao argumento de indício de dupla cobrança pelo fato de lavratura de mais de um Auto de Infração com competências semelhantes, convém registrar que em nenhum momento o contribuinte aponta qual teria sido a cobrança feita em duplicidade. Afirma que a própria argumentação feita na defesa, quando aduz que “a revelar forte indício de dupla cobrança”, já demonstra a sua impertinência, sendo que, se dupla cobrança houve, bastaria trazer a informação.

A este respeito esclarece que em rotina estabelecida pelo novo sistema de lançamento de crédito tributário da SEFAZ/BA –SLCT, há o desmembramento, em razão de valor e conexão de infrações, de uma mesma Ordem de Serviço, podendo resultar em mais de um processo, salientando que todos os processos mencionados na defesa referem-se à mesma Ordem de Serviço nº 502182/16.

Ao final, sustenta que o dispositivo legal da penalidade aplicada, ao contrário do quanto arguido pela defesa, se enquadra plenamente à infração em lide. Requer a Procedência deste Auto de Infração.

VOTO

A acusação constante no presente Auto de Infração versa sobre imposto lançado pelo autuado em sua escrita fiscal, cujo saldo devedor apurado e escriturado não foi recolhido, no mês de janeiro/2013, ou recolhido a menos, nos meses setembro, outubro e novembro/2013 e junho de 2014, conforme resta demonstrado na planilha constante à fl. 04 destes autos.

O primeiro argumento defensivo de que tem que verificar um emaranhado de normas para o correto cumprimento das obrigações tributárias, aqui não se aplica, pois o que se analisa nestes autos não demanda qualquer tipo de interpretação de norma tributária, já que os lançamentos e apuração do imposto foram realizados pelo próprio autuado, apenas o recolhimento não se realizou ou foi realizado a menos. Portanto, afasto este argumento defensivo, pois o que o autuado deveria ter feito era simplesmente efetuar o pagamento do imposto, não havendo necessidade de qualquer tipo de consulta à legislação.

Quanto ao outro argumento de inexistência nos autos do dispositivo legal violado, também não pode ser acolhido, pois os artigos indicados pelo autuante, 24, 25 e 26 da Lei nº 7.014/96 referem-se a forma e período de apuração do imposto e época/prazo para pagamento, situação esta também refletida pelo Art. 305 do RICMS/BA, também indicado no Auto de Infração, os quais refletem satisfatoriamente a ocorrência.

Aliás, a este respeito, apesar de não vislumbrar qualquer ocorrência que possa conduzir à nulidade do lançamento, acho oportuno registrar o que estabelece o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, através do § 1º do Art. 18 e Art. 19:

§ 1º As eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo, fornecendo-se-lhe no ato da intimação cópia dos novos elementos, com a indicação do prazo de 10 (dez) dias para sobre eles se manifestar, querendo.

Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.

Isto posto, e à luz do quanto acima exposto, vejo que o lançamento atendeu ao previsto pelo Art. 39 do RPAF/BA, inexistindo qualquer falha de natureza formal, razão pela qual considero superadas as arguições de nulidade suscitadas pelo deficiente.

Quanto a irresignação da defesa em relação a multa aplicada, vejo que ela está perfeitamente compatível com a acusação, isto é, Art. 42, inciso II, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, que indica a penalidade de 60% em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto. O argumento defensivo de que foi aplicada a penalidade indicada no inciso III do referido artigo, relacionada a suprimento a Caixa de origem não comprovada, não consta dos autos esta indicação, sendo totalmente sem sentido e descabido este argumento.

Em relação ao mérito da autuação, o autuado menciona que não foram considerados pelo autuante os valores já recolhidos, fato este que não se confirma, pois todos os valores apontados

como recolhidos constam, de forma dedutiva, da planilha de cálculo elaborada pelo autuante, sendo este, portanto, outro argumento que não se sustenta.

Por fim, a alegação de que em face da lavratura de diversos autos de infração, com competências semelhantes, revela indício de dupla cobrança, tendo em vista que não se pode, sobre uma mesma competência, realizar múltiplas autuações, também em nada socorre ao autuado. Isto porque, conforme bem explicado pelo autuante, para evitar que o mesmo Auto de Infração contivesse uma quantidade expressiva de ocorrências, dificultando a defesa e o próprio julgamento, a SEFAZ estabeleceu novo Sistema de Lançamento de Crédito Tributário – SLCT que possibilita o desmembramento em razão de valor e conexão de infrações, oriundos de uma mesma ordem de serviço, procedimento este que pode resultar em mais de um lançamento, para o mesmo período ou competência, com individualização de infração, com natureza diversas fato este que, sem dúvida facilita a defesa e o julgamento. E foi exatamente isto que ocorreu no presente lançamento.

Em conclusão, e considerando que o autuado não apontou objetivamente qualquer equívoco no lançamento, voto pela Procedência do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281231.30005/16-3** lavrado contra **UNIVERSO DOS COSMÉTICOS LTDA. – ME**, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$125.515,40** acrescido da multa de 60% prevista pelo Art. 42, inciso II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de maio de 2017

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR