

A. I. N° - 210728.0005/17-7
AUTUADO - NOVA BAHIA FILÉ ALIMENTOS LTDA - ME
AUTUANTE - MIRIAN SALINAS
ORIGEM - INFAC INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 08.01.2018

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0157-02/17

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. O Autuado não conseguiu elidir a acusação. Preliminar de nulidade não acolhida. Indeferido o pedido de diligência. Auto de Infração PROCEDELENTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 13/03/2017, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$445.684,03, em decorrência da seguinte infração à legislação do ICMS:

Infração 01 - 07.21.01 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de abril, maio e julho a dezembro de 2013, janeiro, fevereiro, abril, agosto e outubro a dezembro de 2014 e janeiro a dezembro de 2015 e 2016, sendo aplicada a multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

Consta no campo “Descrição dos Fatos” que a empresa comercializa carne bovina resfriada, realizando aquisições internas e interestaduais, sendo verificada a omissão de recolhimentos da substituição tributária, tendo sido recolhido a menor o imposto relativo a algumas notas fiscais em 2013 e 2014, cujos créditos foram considerados, assim como as notificações fiscais em relação ao período apurado.

O Autuado ingressou com impugnação (fls. 294 a 299), onde requereu a nulidade do crédito tributário por contrariedade aos princípios da certeza e segurança, elementos indispensáveis à materialização do fato gerador do tributo.

Constatou que foram glosados valores a título de crédito de ICMS sem indicação da sua motivação nem a respectiva base legal e ressaltou que a planilha não contém referência às notificações fiscais anteriores abatidas, bem como ao abatimento do percentual da multa cominada, sugerindo que a multa foi aplicada em duplicidade, à metodologia aplicada para determinação do montante das operações objeto da autuação e aos documentos fiscais que não tiveram o imposto recolhido.

Disse que tem como sistemática de apuração a regra de absorção dos créditos pelas aquisições realizadas e, ao final do período, o débito obtido pelas operações de saídas das mercadorias comercializadas deve ser confrontado com os créditos respectivos, apurando o valor do imposto a ser recolhido, devendo ainda ser computados os valores relativos aos pagamentos da contribuição do Simples Nacional para fins de abatimento no montante a ser recolhido.

Afirmou que a Autuante deixou de observar a regra expressa no Art. 269, VII, do RICMS/12, que cuida da concessão de crédito presumido nas suas operações, e que foram aplicadas as disposições contidas no Decreto nº 14.213/12, que não se aplica às aquisições de estabelecimentos industriais, como é o seu caso.

Pleiteou a nulidade e a improcedência do Auto de Infração, bem como o refazimento das suas tabelas e demonstrativos e a intervenção de fiscal estranho ao feito para recalcular valor remanescente, sob pena de cerceamento de defesa.

A Autuante, em sua informação fiscal (fls. 327 a 331), falou que os valores mensais apresentados não são frutos de ilegalidades, como a bi-tributação, mas o resultado da falta de recolhimento do ICMS sobre a antecipação tributária.

Demonstrou o cálculo utilizado para a exigência referente às notas fiscais nº 48.797, em 04/2013, 39.918, em 12/2013, e 52.951, em 05/2014, e alegou que a planilha está bem elaborada, clara e precisa, e foi entregue a Itamara de Barros Bispo, responsável pela contabilidade do Autuado, que acompanhou o trabalho e disse que não havia dúvidas quanto aos cálculos, alíquotas e créditos concedidos, quais sejam destacados nas notas fiscais de entrada, DAEs recolhidos ou valores considerados já exigidos pela SEFAZ/BA, bem como que os valores indicados pela defesa se referiam a cálculos efetuados pela contabilidade e nem sempre recolhidos (fls. 309 a 324).

Afirmou que o argumento de glosa de créditos não encontra qualquer respaldo de veracidade, que não há nenhum indício que justifique a alegação de aplicação de multa em duplicidade e que o regime do Simples Nacional não inclui a receita oriunda de mercadorias sujeitas à substituição tributária, não existindo bi-tributação.

Acrescentou que o Autuado adquire carne bovina na forma indicada nas notas fiscais, não como descrito na sua defesa, requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Verifico que foram observados os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inclusive a entrega de todos os demonstrativos e planilhas elaboradas na autuação (fls. 03, 06, 09, 11, 12, 13, 20 e 28).

Preliminarmente, o Autuado requereu a nulidade do Auto de Infração sob a alegação da planilha apresentada não ter elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator. Verifico que a planilha demonstra de forma clara os cálculos utilizados e efetua o abatimento dos valores pagos, dos créditos constantes das notas fiscais de entrada e dos valores exigidos anteriormente por Auto de Infração, Notificação Fiscal ou Denúncia Espontânea.

Diante do exposto, afasto o requerimento de nulidade.

Indefiro o pedido de diligência, nos termos do Art. 147, I “a” e “b”, do RPAF/99, por entender que os dados constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, por ser destinada a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estejam na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos.

O Autuado descreveu que adota a sistemática de apuração de conta corrente fiscal, mas solicitou a compensação dos valores relativos aos pagamentos da contribuição do Simples Nacional. Constatou que o Autuado é optante pelo Simples Nacional, embora os seus recolhimentos se refiram apenas às receitas de Parcelamento, TPP, Auto de Infração / Denúncia Espontânea e Antecipação Tributária (fls. 14 a 19).

Saliente que as operações sujeitas à substituição tributária são apuradas e recolhidas de forma apartada, não fazendo parte da base de cálculo do Simples Nacional, conforme estabelecido na Lei Complementar nº 123/06.

Também ressaltou que foram glosados valores a título de crédito de ICMS sem indicação da sua motivação nem a respectiva base legal e que a planilha não contém referência às notificações fiscais anteriores abatidas, bem como ao abatimento do percentual da multa combinada, sugerindo que a multa foi aplicada em duplicidade.

Não há porque se falar em compensação de multa com exigência de imposto. Se há valores já pagos ou exigidos anteriormente pela SEFAZ/BA, o Autuado deveria ter apontado especificamente os valores não considerados.

Também não observei nenhuma glosa de créditos apurados pelo Autuado nem a aplicação das disposições contidas no Decreto nº 14.213/12, sendo os créditos indicados na planilha, corretamente, os valores destacados nos documentos fiscais.

O Art. 269, VII, do RICMS/12, citado pelo Autuado, se refere ao crédito presumido nas operações com bolachas e biscoitos previstas no Art. 377 do citado dispositivo regulamentar. Talvez o Autuado estivesse se referindo aos incisos VIII e IX do mesmo artigo, mas estes também não se aplicam às operações do Autuado, já que tratam de aquisições de empresas optantes do Simples Nacional, quando as notas fiscais acostadas provam que os fornecedores destacam os impostos normalmente, e do cálculo do imposto relativo à substituição tributária por retenção, em vez de antecipação.

Constatou ainda que foram utilizadas as corretas alíquotas e margens de valor agregado, bem como a compensação dos créditos fiscais destacados nos documentos fiscais e outros créditos fiscais decorrentes de autuações, notificações fiscais e DAEs recolhidos.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210728.0005/17-7**, lavrado contra **NOVA BAHIA FILÉ ALIMENTOS LTDA. - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$445.684,03**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de novembro de 2017.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR