

A. I. N° - 130076.0003/15-1
AUTUADO - VKB ARTEFATOS DE LATEX LTDA.
AUTUANTE - PAULO DAVID RAMOS DE ALMEIDA
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 15.12.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0211-05/17

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES ORIUNDAS DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. O autuado apresentou provas do efetivo recolhimento quanto ao imposto referente ao período de 08/2014, o que não ocorreu com os demais períodos. Indeferido o pedido de diligência e rejeitada a nulidade arguida. Infração elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 29/12/2015, exige ICMS no valor de R\$32.573,75, referentes ao mês de julho e novembro de 2012; e julho, agosto e dezembro de 2014, acrescido da multa de 50%, decorrente da seguinte infração:

“Deixou de recolher ou recolheu a menor o ICMS – Substituição/Antecipação Interna – declarado em DMA, no(s) prazo(s) regulamentar(es)”. “Refere-se ao ICMS Retido e recolhido a menor nas operações internas.”

Enquadramento legal: Art. 255 do Decreto 13.780/12 c/c Art. 54-A do Decreto 7.629/99 e Inciso III do Art. 34 da Lei 7.014/96. Multa prevista no art. 42, I, da Lei nº 7.014/96.

O autuado impugna o lançamento, às fls. 19 a 31, inicialmente confirmando a tempestividade de sua peça defensiva.

Prossegue entendendo que há fragilidade no trabalho desenvolvido pela fiscalização, e que fica evidente a improcedência da acusação fiscal, notadamente no que se refere ao crédito tributário lançado com base na competência de agosto de 2014.

Explica que, não obstante a impugnante tenha inicialmente lançado na Declaração e Apuração Mensal do ICMS – DMA, para a competência de agosto de 2014, débito de imposto no montante de R\$23.238,04 (vinte e três mil, duzentos e trinta e oito reais e quatro centavos), retificou a mesma para redução do valor retido dada a ocorrência de devolução de mercadorias (Doc. 02), situação não observada pela fiscalização. Acrescenta que as mercadorias devolvidas se referem a nota fiscal nº 6602 (Doc. 03), no valor total de R\$89.585,88 (oitenta e nove mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), com destaque do ICMS Substituição – Antecipação levado a débito na escrita fiscal no montante de R\$9.048,72 (nove mil, quarenta e oito reais e setenta e dois centavos). Diz que, não obstante ter retificado a DMA, com o intuito de neutralizar a operação, também emitiu nota fiscal de devolução nº 6694 - fazendo referência a nota fiscal nº 6602 cujas mercadorias foram devolvidas (Doc. 03), e lançou a crédito o ICMS Substituição/Antecipação destacado no documento originário (Doc. 03), em atendimento as determinações legais prescritas no art. 451 e seguintes do Decreto 13.780/2012 – RICMS.

Afirma que recolheu corretamente o ICMS – Substituição/Antecipação, no valor de R\$14.189,32 (quatorze mil, cento e oitenta e nove reais e trinta e dois centavos), apurado para a competência de Ago/2014. Aduz que no tocante às demais competências, está realizando o levantamento da documentação suporte, que será apresentada oportunamente.

Registra, ainda, que não foram considerados saldos credores de ICMS porventura existentes no período autuado, maculando toda a autuação de nulidade. Para sustentar sua tese, apresenta os seguintes comentários:

“É cediço que, no âmbito do ICMS, o imposto devido é calculado mediante o confronto de débitos e créditos do contribuinte, segundo a sistemática de cálculo do imposto e de acordo com o princípio da não-cumulatividade”.

“Dessa forma, cada operação ou prestação sujeita ao ICMS gera um crédito em favor do contribuinte, o qual poderá ser compensado com débitos do ICMS incidente em operações posteriores, consolidando-se a premissa de que a quantia a ser desembolsada pelo contribuinte (e, em última instância, transferida ao consumidor/tomador final) a título de ICMS, é o resultado da dedução do ICMS anteriormente cobrado do montante do imposto devido, por imposição constitucional”.

“Com efeito, a cobrança do imposto perpetrada, jamais poderia resultar na exigência de imposto sem antes a Fiscalização proceder à recomposição de toda a escrita fiscal do estabelecimento no período autuado. Especialmente considerando que, em alguns períodos de apuração, a operação do estabelecimento pode ter sido credora”.

“Portanto, a ausência de reconstituição da escrita fiscal para fins de quantificação do tributo devido, nos termos do art. 142 do CTN, afronta a sistemática de apuração do ICMS, jungida que está à não-cumulatividade, não havendo clareza da demonstração do imposto exigido”.

“Esta necessidade, de recomposição da escrita fiscal, aplica-se para todo o Auto de Infração”.

“Vale ponderar que a contraposição do valor do tributo que se pretende exigir àquele que poderá ser creditado pela Impugnante é fundamental para que se apure, por exemplo, a existência, ou não, de prejuízo ao Erário, ou mesmo de crédito em favor da empresa”.

“Nesse sentido, não se tendo realizado a reconstituição da escrita fiscal da Impugnante, deve o Auto de Infração ser prontamente cancelado por absoluta nulidade”.

O autuado contesta, ainda, a multa aplicada, considerando-a confiscatória. Cita o Recurso Extraordinário do Estado de Goiás nº 754554 e aplicação do art. 150, inciso IV, da CF/88, visando sustentar sua argumentação.

Ao final, solicita a improcedência da autuação, subsidiariamente pugna pelo refazimento da escrita fiscal, sob pena de nulidade, e requer a realização de diligência por fiscal estranho ao feito para fins de comprovação de suas alegações.

O autuante presta informação fiscal fl. 63, dizendo que o autuado, na sua defesa, apresentou provas (folhas 22 a 25, 45, 46, 49 e 50) de que o imposto referente ao período de 08/2014 foi efetivamente recolhido, sendo que a nota fiscal de devolução nº 6694 está vinculada à nota fiscal nº 6602, de 06/08/2014.

Em relação aos demais períodos, informa que o autuado não apresentou justificativa. Ao final, reduz o valor exigido para R\$23.525,03.

Ao tomar ciência da informação fiscal prestada, o autuado volta a se manifestar às fls. 69/71, inicialmente solicitando que seja homologada a revisão procedida pela fiscalização que reduziu o valor exigido para R\$23.525,03. Registra, ainda, que não foram considerados os saldos credores de ICMS porventura existentes no período autuado, o que no seu entender macula toda a autuação de nulidade. Diz que o autuante não se manifestou nesse sentido na sua informação fiscal. Volta a argumentar que a ausência de reconstituição da escrita fiscal para fins de quantificação do tributo devido, nos termos do art. 142 do CTN, afronta a sistemática de apuração do ICMS, jungida que está à não-cumulatividade, alegando não haver clareza da demonstração do imposto exigido. Ao final, solicita que seja homologada a revisão efetuada e que não se tendo realizado a reconstituição da escrita, reitera os argumentos pela nulidade da autuação.

O autuante em nova informação fiscal, à fl. 74, diz que na primeira informação fiscal foram acatadas as alegações do autuado e o débito foi reduzido de R\$32.573,75 para R\$23.525,03. Acrescenta que o contribuinte se manifestou solicitando que o valor revisado seja homologado, com o que concorda.

VOTO

O presente Auto de Infração exige ICMS em razão do recolhimento a menor do imposto, devido por antecipação, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, cujo imposto foi declarado em DMA.

Inicialmente rejeito a solicitação de diligência formulada, pois considero suficientes para a formação de minha convicção os elementos contidos nos autos, de acordo com o que prevê o art. 147, I, "A", do RPAF/BA (Decreto 7.629/99).

Também descabe a arguição de nulidade suscitada na peça defensiva, tendo em vista que o PAF está revestido das formalidades legais. Estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada. Os demonstrativos e documentos fiscais (fls. 6/16), que fundamentam a autuação, identificam de forma bastante clara a infração, permitindo o perfeito entendimento da acusação, bem como o montante da exigência tributária em questão. Ademais, tratando-se de recolhimento a menor de imposto devido por antecipação tributária, não há do que se falar em aproveitamento de saldo credor para elidir a exigência, conforme o impugnante suscitou, e inclusive não apresentado pelo mesmo.

Em relação ao questionamento da multa aplicada, não há do que se falar em confisco, tendo em vista que a mesma está prevista em ordenamento legal, em conformidade com o artigo 42, inciso I, da Lei nº 7.014/96.

Além do mais, este órgão não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, em conformidade com o art. 167, do RPAF/BA.

No mérito, o sujeito passivo trouxe apenas prova (fls. 22 a 25, 45, 46, 49 e 50) de que o imposto referente ao período de 08/2014 foi efetivamente recolhido, fato inclusive acatado pelo autuante, que por ocasião de sua informação reduziu o valor exigido para R\$23.525,03.

Em relação aos demais períodos, o autuado não apresentou nenhuma contra prova, limitando-se a dizer que estaria realizando o levantamento da documentação suporte para ser apresentada oportunamente.

Todavia, conforme dispõe o art. 142, do RPAF/BA, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Registro, ainda, que o artigo 123 do mesmo diploma legal, 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 multi citado regulamento.

Dessa forma, estando a presente autuação perfeitamente caracterizada, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, tendo em vista a exclusão do valor exigido no mês de agosto/2014, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

DATA VENC.	VALOR ORIGINAL	VALOR REVISADO
09/08/2012	5.830,43	5.830,43
30/11/2012	5.140,03	5.140,03
31/07/2013	10.989,00	10.989,00
31/08/2014	9.048,72	-
31/12/2014	1.565,57	1.565,57
TOTAL	32.573,75	23.525,03

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **130076.0003/15-1** lavrado contra a **VKB ARTEFATOS DE LATEX LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$23.525,03**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de novembro de 2017.

JOÃO VICENTE COSTA NETO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR