

A. I. N° - 269141.0002/18-9
AUTUADO - VALENÇA DA BAHIA MARICULTURA S/A.
AUTUANTE - MARCO ANTONIO MACHADO DE ABREU
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTONIO DE JESUS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12/12/2018

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0150-03/18

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **a)** OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. O Autuado não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Infração subsistente. **b)** DIFERENÇAS DE ALÍQUOTAS INTERNAS E INTERESTADUAIS. OPERAÇÕES DE CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração reconhecida. Indeferido pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 29/03/2018, para exigir crédito tributário em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - **02.01.02**. Falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, ICMS referente às operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios nos meses de fevereiro e março de 2013, janeiro, março e maio de 2014. Exigido o valor de R\$19.964,97, acrescido da multa de 100%;

Consta como Complemento: *“Remeteu para a matriz da empresa mercadorias tributáveis para beneficiamento com suspensão da incidência de ICMS sem o correspondente retorno das mesmas; caracterizando transmissão de propriedade destas sem o recolhimento do imposto. Artigo 280, III, § 2º, II, § 7º do RICMS/BA 2012”*.

Infração 02 - **06.02.01**. Falta de recolhimento do 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 nos meses de abril, agosto e dezembro de 2013, março, julho a outubro de 2014. Exigido o valor de R\$1.098,14, acrescido da multa de 60%;

O autuado apresenta peça defensiva, fls. 29 a 32, através de representante habilitado, fls. 29/32, inicialmente reproduz o teor das infrações e alinha as razões defensivas a seguir enunciadas.

No que diz respeito à Infração 01, informa que as operações de remessas para beneficiamento foram destinadas ao estabelecimento matriz, onde realiza as vendas de mercadorias. Explica que após o beneficiamento a própria empresa Matriz realizou as vendas das referidas mercadorias. Ressalta que na apuração do ICMS da empresa matriz foi recolhido o ICMS na exata medida que determina Lei, logo não ocorreu algum prejuízo para o erário.

Conclui pugnando pela improcedência.

Quanto à Infração 02, observa que reconhece a infração e destaca que fará o pagamento.

Afirma que o Autuante, apesar de seu esforço e dedicação na busca dos ilícitos tributários, não logrou o êxito desejado. Observa que restará provado a absoluta fiscal e com a legislação aplicável ao caso envolvidas no contexto das infrações, sobretudo quando examinada a questão sobre a luz do direito.

Requer diligência a ser realizada por auditor estranho ao feito com a finalidade de identificar os equívocos de boa-fé do Autuante.

Pugna pela nulidade da Infração 01 e, caso assim não entenda este Egrégio Conselho que seja julgada totalmente improcedente.

Solicita que lhe seja disponibilizado os demonstrativos que originaram as respectivas infrações sob pena de nulidade.

Requer seja deferido de todos os meios de provas permitidas em Direito, “*ex-vi*” do art. 5º, do inciso XXXIII e LV da CF/88, indicando, de logo, a juntada posterior de documentos inclusive em contraprova, ouvida de testemunhas.

Protesta ainda pela sustentação oral (art.163 do RPAF-BA/99.) para que sejam julgadas as infrações na forma do pedido e, caso assim, não entenda, que seja julgado Procedente em Parte o Auto de Infração.

Na informação fiscal, fl. 36, o Autuante se contrapõe da peça defensiva, assinalando que:

Na Infração 01, verificou que a alegação do contribuinte promoveu as vendas das mercadorias com recolhimento do imposto, deixa claro a legislação do ICMS (art. 280 do RICMS-BA).

Esclarece que a incidência do imposto é suspensa, desde que as mercadorias retornem no prazo regulamentar, sendo que a própria empresa autuada admitiu que as mercadorias não retornaram. Assim, deveria ter emitido notas fiscais remetendo-as em nome do destinatário, com o destaque do ICMS. Mantém a autuação.

Em relação à Infração 02, observa-se que o Autuado admitiu a existência da infração.

Por fim, considera Procedente o Auto de Infração.

VOTO

Depois de analisar as peças componentes do presente PAF, verifico que mesmo sendo suscitadas questões específicas de nulidade, o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a Lei 7014/96 e o RICMS-BA/2012. As irregularidades apuradas estão devidamente demonstradas no levantamento fiscal que serve de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, lhe possibilitando defender-se, não havendo, portanto, o que se falar em cerceamento de defesa. A apuração do imposto se encontra em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração.

Constato também que não procede a alegação da defesa de que não foram fornecidas cópias dos demonstrativos de apuração das irregularidades apuradas, haja vista que consta à fl. 26, declaração expressa de preposto do Autuado, informando o recebimento de cópia dos levantamentos referentes ao Auto de Infração.

Nesse sentido, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração, encontrando-se definidos o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário reclamado. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrentes, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 RPAF-BA/99, para se decretar a nulidade da autuação.

Rejeito o pedido de diligência solicitado, por entender que os dados constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, nos termos do art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF-BA/99, o qual estabelece que deverá ser indeferido o pedido de diligência, quando o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável. Entendo que o pedido se mostra desnecessário, pelo fato de todos os elementos para o deslinde da questão já se encontrarem presentes nos autos.

No mérito, o Auto de Infração imputa ao Impugnante o cometimento de duas infrações à legislação baiana do ICMS, consoante discriminação pormenorizada e enunciada no preâmbulo do relatório.

A infração 02 teve o seu cometimento expressamente reconhecido pelo Impugnante, fl. 31, declarando inclusive que efetuará o pagamento da exigência fiscal. Logo, ante a inexistência de lide, fica mantido esse item da autuação.

A Infração 01 cuida da falta de recolhimento nos prazos regulamentares de ICMS referente às operações não escrituradas nos livros Fiscais próprios, conforme demonstrativo e cópias dos DANFES acostados às fls. 07 a 19.

A apuração decorreu da constatação de que o estabelecimento autuado remeteu para sua matriz mercadorias tributáveis para beneficiamento com suspensão de ICMS sem o correspondente retorno caracterizando transmissão de propriedade sem o recolhimento do imposto.

Em sede de defesa, o Autuado alegou tão-somente que as operações de remessas para beneficiamento arroladas no levantamento fiscal foram destinadas ao estabelecimento matriz da própria empresa que, por sua vez, após o beneficiamento, realizou vendas das mercadorias. Observou que na apuração do ICMS do estabelecimento de sua matriz, foi recolhido o imposto devido, não ocorrendo assim prejuízo algum para o erário.

Depois de compulsar todas as peças que integram os autos, verifico restar patente que apesar de constar do PAF a relação das notas fiscais objeto da autuação, o Impugnante, mesmo dispondo dos elementos para comprovar sua alegação, não cuidou de carrear os elementos imprescindíveis à lastrear sua argumentação. Remanescendo, assim, apenas uma mera alegação sem confirmação fática. Insuficiente, portanto, para elidir a acusação fiscal que se configura robusta e alicerçada em documentação e demonstrativo minudentes das operações que explicitam a origem do débito exigido.

Assim, a conduta adotada pelo sujeito passivo implica presunção de veracidade da acusação fiscal, como se depreende claramente do disposto no art. 142 do RPAF-BA/99, *in verbis*:

Art. 142. 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.

Nos termos supra expendidos, entendo restar inequivocamente evidenciado nos autos que o defendente não trouxe os elementos de prova necessários e suficientes, com o condão de elidir a acusação fiscal.

Cabe explicitar o teor do dispositivo aplicável nas saídas de mercadorias destinadas à beneficiamento, preconizado pela legislação de regência, no caso, o RICMS-BA/12, *in verbis*:

Art. 280. É suspensa a incidência do ICMS:

[...]

III - nas saídas de produtos agropecuários para estabelecimento beneficiador, neste Estado, por conta e ordem do remetente, bem como nos respectivos retornos, reais ou simbólicos, ressalvada a incidência do imposto quanto ao valor adicionado;

[...]

§ 2º Ocorrendo a transmissão da propriedade de mercadorias remetidas com suspensão no prazo previsto pela legislação, deverão ser emitidas as seguintes notas fiscais:

I - pelo destinatário da mercadoria ou bem com suspensão, para retorno simbólico de mercadoria, sem destaque do imposto, mencionando, ainda, o número, a série, a data da emissão e o valor da nota fiscal de remessa com suspensão;

II - pelo remetente da mercadoria ou bem com suspensão, para transmissão da propriedade em nome do estabelecimento adquirente, com destaque do ICMS, se devido, mencionando o número, a série, a data e o valor do documento fiscal emitido por ocasião da remessa com suspensão.

[...]

§ 7º Tratando-se da suspensão prevista nos incisos II, III e IV do caput deste artigo, as mercadorias deverão retornar ao estabelecimento de origem, no prazo máximo de sessenta dias, contado da data da saída, se nesse prazo não for realizada a transmissão de sua propriedade.

Logo, da inteligência do dispositivo regulamentar, se depreende nitidamente que o Autuado, no presente caso, descumpriu a expressa determinação procedimentar relativa às operações de remessa para beneficiamento e, ignorou a independência entre os estabelecimentos o que resultou no cometimento da irregularidade apontada no Auto de Infração.

Nessa senda, e com arrimo na já citada legislação de regência, acato o demonstrativo elaborado pelo Autuante por se configurar devidamente configurada a autuação.

Assim, resta evidenciado nos autos o acerto da autuação, pelo que concluo pela subsistência da Infração 01.

Ante o 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 **269141.0002/18-9**, lavrado contra **VALENÇA DA BAHIA MARICULTURA S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.063,11**, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.098,14, e 100% sobre R\$19.964,97, previstas no inciso II, alínea “f” e no inciso III, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de setembro de 2018.

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA - JULGADOR

ANTÔNIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA - JULGADOR