

A. I. Nº - 269198.0001/18-0  
AUTUADO - LOJAS DUCAL LTDA.  
AUTUANTE - FRANCISCO DE ASSIS RIZÉRIO  
ORIGEM - INFRAZ IRECÉ  
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 28/08/2019

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0105-01/19**

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS PROVENIENTES DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO OU DO EXTERIOR. RECOLHIMENTO A MENOR. Tendo sido solicitada diligência pela Junta de Julgamento Fiscal, o auditor deduziu os valores previamente recolhidos pelo contribuinte. Rejeitada a preliminar de nulidade. Indeferido o pedido de realização de perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração foi lavrado no dia 15/03/2018 para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 160.435,02, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96, sob a acusação de recolhimento a menor do imposto por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação ou do exterior (janeiro, março, maio, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2015, janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2016, janeiro, fevereiro, março, maio, junho, julho, agosto, setembro e dezembro de 2017).

O contribuinte ingressa com defesa às fls. 29 a 46.

Suscita a invalidade da autuação, pois tem como indispensável que o demonstrativo discrimine todas as notas fiscais, com a clara exposição da irregularidade e dos dispositivos legais infringidos, assegurando, assim, as garantias à ampla defesa e ao contraditório.

Anexa planilhas, com o objetivo de demonstrar que o ICMS ora exigido já foi pago.

Às fls. 33 a 41, passa a discorrer sobre a situação de cada um dos referidos pagamentos, como, por exemplo, aqueles relativos aos períodos de abril e fevereiro de 2015 (Notas Fiscais Eletrônicas nºs 55.744, 55.749, 5.893, 11.294, 56.299, 20.819, 10.695 e 54.759), efetivados por meio dos documentos de arrecadação estadual 1502472169 e 1501115358, nos valores respectivos de R\$ 3.766,24 e R\$ 1.447,13.

Também especifica recolhimentos que diz terem sido efetuados a título de antecipação parcial, indevidamente exigidos. As mercadorias, segundo alega, não estavam enquadradas no regime da substituição tributária (ST), porquanto não destinadas à construção civil, razão pela qual pagou a antecipação parcial, como no DAE 1503584012 (R\$ 5.523,15).

Assinala que há cobrança sobre valores previamente retidos e recolhidos (Notas Fiscais nºs 367.028, 12.616, 60.022, 377.851 etc.).

Reconhece a procedência de algumas quantias, como as das Notas Fiscais nºs 48.448 e 12.551. Entretanto, ressalta que, em referência a outras operações, recolheu equivocadamente imposto sob a rubrica da antecipação parcial, quando o correto seria a antecipação total, motivo pelo qual não pode ser penalizado (nota 6.214, v.g.).

Insurge-se contra as multas e os acréscimos legais, qualificando-os de confiscatórios, pugna pela produção de provas, inclusive perícia, e conclui pleiteando o acolhimento das razões defensivas.

Na informação fiscal, de fls. 133 a 136, o auditor afirma que os recolhimentos prévios foram

considerados na apuração do valor devido (fls. 23 a 25). O montante excedente relativo a determinado mês foi deduzido da quantia a pagar no mês seguinte.

Refuta o argumento de que há mercadorias não sujeitas à ST, por não terem sido destinadas à construção civil, sob a alegação de que os destinatários são casas de materiais de construção. Por isso, sustenta que os bens vendidos podem sim ter sofrido o mencionado destino (construção civil; vide discriminação de fls. 135/136 - tubos, acessórios, juntas, cotovelos etc.).

O imposto previamente retido e recolhido foi observado na apuração do valor devido, conforme a coluna “S” (ICMS recolhido) do levantamento de fls. 08 a 22.

O defensor se manifesta (fls. 142/143), reiterando os fundamentos da impugnação e alegando que, ao contrário do que foi informado pelo agente fiscalizador, o tributo anteriormente recolhido não foi computado no cálculo do montante ora cobrado.

O PAF foi convertido em diligência (fls. 156 a 160) à INFAZ (Inspetoria Fazendária) de origem, tendo sido solicitada a exclusão de todas as notas fiscais com pagamentos comprovadamente efetuados.

À fl. 164, o auditor informa ter elaborado revisão, com a alteração do total exigido, de R\$ 160.435,02 para R\$ 135.923,83.

Intimado do teor da revisão (fl. 185), o contribuinte concorda e solicita parcelamento (fls. 187/188).

## VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 160.435,02, sob a acusação de recolhimento a menor do imposto por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação ou do exterior (janeiro, março, maio, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 2015, janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2016, janeiro, fevereiro, março, maio, junho, julho, agosto, setembro e dezembro de 2017).

O autuante expôs com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveu a irregularidade, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal (art. 2º; RPAF/99), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos minuciosos aspectos abordados na peça defensiva.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Todos os elementos necessários ao julgamento estão presentes nos autos. Indefiro o pleito de perícia, com fulcro no art. 147, I, “a” do RPAF/99.

No mérito, esta Junta constatou que, dentre todos os argumentos defensivos, *apenas* assistia razão ao autuado no que concerne aos pagamentos previamente efetuados, o que ensejou a diligência de fls. 156 a 160, à INFAZ (Inspetoria Fazendária) de origem, com a solicitação da exclusão de todas as notas fiscais cujos pagamentos restaram comprovadamente demonstrados nos autos.

O auditor, à fl. 164, informou ter elaborado revisão, de forma acertada, com a alteração do total exigido, de R\$ 160.435,02 para R\$ 135.923,83, com o que concordou a sociedade empresária.

A multa e os acréscimos são aqueles previstos na Lei do ICMS/BA. Este órgão não tem competência para exercer controle de constitucionalidade ou para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior (art. 167, I e III do RPAF/99).

Acolho a planilha de fl. 165, elaborada pelo Fisco, de modo que o valor do presente lançamento

de ofício fique alterado, de R\$ 160.435,02 para R\$ 135.923,83.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269198.0001/18-0**, lavrado contra **LOJAS DUCAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$135.923,83**, 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, 25 de julho de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

PAULO DANILLO REIS LOPES – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR