

PROCESSO - A. I. Nº 269114.0014/17-1
RECORRENTE - ROCHA COMERCIAL DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (TOP MÓVEIS) - ME
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0018-05/18
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 08/12/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0245-12/20-VD

EMENTA: ICMS. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Levantamento de conta corrente fiscal pelo regime normal de apuração do ICMS, lastreado na reconstituição pelo próprio contribuinte da escrita fiscal, após exclusão do regime do Simples Nacional. Razões de defesa insuficientes para destituição total do crédito tributário. Excluídas operações sujeitas à substituição tributária e abatidos os valores recolhidos no regime do Simples Nacional. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão que julgou pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/06/2017, em razão da seguinte irregularidade:

Infração 01 - 02.01.18 - Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro e março a dezembro de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$264.874,18, acrescido de multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Consta que foi apurada a falta de recolhimento do ICMS nos termos da legislação do regime de conta corrente, mediante a verificação fiscal das operações de entradas e saídas, tendo em vista a exclusão do regime diferenciado do Simples Nacional a partir de janeiro de 2013, conforme consta do Termo de Exclusão do Simples Nacional anexado, sendo abatidos os valores recolhidos na condição de Simples Nacional e da Antecipação Parcial.

A 5ª JJF julgou o Auto de Infração Procedente, em decisão unânime, mediante o Acórdão JJF nº 0018-05/18 (fls. 42 a 44), com base no voto a seguir transcrito:

“O lançamento de ofício, ora em análise, imputa ao sujeito passivo o cometimento de infração, com o débito exigido no montante de R\$264.874,18, objeto da insurgência do sujeito passivo.

Inicialmente, há de se registrar que a exação, objeto deste lançamento de ofício, foi devidamente documentada e se fundamenta no levantamento do conta corrente fiscal do ICMS, conforme demonstrativo (fl. 15 dos autos e em mídia eletrônica), cuja cópia foi fornecida ao autuado, consoante recibo à fl. 16 do PAF, lastreado na reconstituição pelo próprio contribuinte da escrita fiscal pelo regime normal de apuração do ICMS, após sua exclusão do regime simplificado do Simples Nacional, cujo fato não é objeto de discussão nos autos.

Em suas razões de defesa, o sujeito passivo apenas alega que a exação decorre do fato de que muitos créditos de ICMS não foram considerados na reconstituição de sua escrita fiscal, cabendo a revisão do lançamento de ofício, em respeito ao princípio da verdade material.

Da análise da alegação do autuado, há de se salientar que, nos termos do art. 215 do RICMS/BA, Decreto nº 13.780/12, a escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade.

Por sua vez, o art. 145 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, Decreto nº 7.629/99, prevê que no pedido da realização de diligência, o interessado deverá fundamentar sua necessidade, como também o art. 147, alínea “b”, do mesmo diploma legal, determina que deverá ser indeferido o pedido de diligência quando for destinado a verificar fatos vinculados à escrituração fiscal ou à documentos que estejam na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia, simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos, consoante textos a seguir:

Art. 145. O interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade.

Art. 147. Deverá ser indeferido o pedido:

I - de diligência, quando: a) o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável;

b) for 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;

Sendo assim, em respeito ao invocado princípio da verdade material, caberia ao sujeito passivo, inicialmente, comprovar sua alegação de que efetivamente existiram créditos fiscais de aquisições de mercadorias, não considerados na reconstituição do conta corrente fiscal do ICMS, por ele realizado, apresentando levantamento retificado e apensando os documentos não considerados, os quais embasam a retificação, mesmo por amostragem, de forma a destituir o levantamento fiscal que fundamentou a exação, ora em análise.

Em consequência, verifico que o lançamento de ofício preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte e que, nos termos do art. 147, “b”, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, indefiro o pedido de diligência e, por não haver razões de mérito por parte do insurgente que venham a modificar o lançamento de ofício, concluo pela procedência da exação.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

O Autuado apresentou Recurso Voluntário (fls. 55 a 60), nos termos do Art. 169, I, “b” do RPAF/99, no qual relatou ter sido excluído do regime do SIMPLES NACIONAL em 15/06/2016, retroagindo seus efeitos para 01/01/2013, momento em que deveria ter migrado espontaneamente para o regime NORMAL, com a adoção do regime de conta corrente fiscal para escrituração e apuração do ICMS.

Disse que todas as suas aquisições vinham lastreadas por documentos fiscais sem destaque do imposto, porquanto efetuava o recolhimento dos tributos de forma concentrada no SIMPLES, de acordo com o faturamento ajustado.

Alegou a falta de contabilização dos créditos fiscais resultantes das aquisições de mercadorias, questionou a inclusão do produto “colchão”, enquadrado no item 15 do Anexo 1 do RICMS/12, e requereu a improcedência da autuação.

Em nova manifestação, requereu a juntada de extratos do SIMPLES NACIONAL do exercício de 2014.

Em Pauta Suplementar, esta 2ª CJF opinou pela conversão do feito em diligência nos seguintes termos:

“Verifica-se nos autos que o Autuante elaborou uma nova conta corrente do ICMS, com base no regime normal de apuração do imposto, abatendo os valores recolhidos por antecipação parcial.

O Autuado reclamou que não foram abatidos os valores recolhidos no âmbito do regime do Simples Nacional, declarados no DASN, bem como foram incluídas nas saídas tributadas as mercadorias sujeitas à substituição tributária, notadamente o produto “colchão”, conforme a apuração e a relação de notas fiscais que elaborou e anexou em papel e em CD (fls. 61 a 141).

Considerando os novos documentos acostados pelo Autuado e o fato de que o recolhimento do imposto no âmbito do regime do Simples Nacional, declarado no DASN, em relação às operações de estabelecimentos filiais, é efetuado de forma englobada pelo estabelecimento matriz, concluíram os membros desta 2ª CJF ser necessária a conversão do feito em diligência para que as provas e fundamentos acima apontados sejam submetidos à análise do Autuante, ou outro Auditor Fiscal a ser designado pela INFAZ VAREJO.

O Diligente deverá elaborar nova apuração da conta corrente considerando as saídas de mercadorias cuja fase de tributação tenha sido encerrada, bem como abatendo os valores do imposto recolhido no âmbito do regime do Simples Nacional relativos ao estabelecimento autuado, observando os valores indicados no DASN. Após, deverá dar ciência ao Autuado, concedendo o prazo de 10 (dez) dias para manifestação. Caso haja manifestação do Autuado, o Diligente deverá elaborar nova Informação Fiscal.”

O Autuante acatou os argumentos defensivos e elaborou novos demonstrativos, reduzindo o valor

exigido para R\$170.065,75.

O Autuado apresentou manifestação concordando com o referido demonstrativo, salvo pelo agravamento da autuação, especialmente pela exigência dos valores no mês de fevereiro de 2014.

Em nova manifestação, o Autuante destacou que, com a apresentação dos documentos, anteriormente negados à fiscalização, estes valores são úteis e aproveitáveis igualmente às partes.

Registra-se a presença na sessão de julgamento, de videoconferência, o patrono do Autuado, Dr. Paulo Sérgio Barbosa Neves – OAB/BA nº 16.707.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa, pela falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, tendo em vista a exclusão do regime do Simples Nacional a partir de janeiro de 2013.

Em sede de diligência, o Autuante refez os demonstrativos com a exclusão das operações relativas às saídas de mercadorias sujeitas à substituição tributária, e abatidos os valores recolhidos no âmbito do regime do Simples Nacional e declarados no DASN pelo estabelecimento matriz.

O Autuado, apesar de ter concordado com os novos valores apresentados, alegou que não pode ser exigido o valor relativo ao mês de fevereiro de 2014, apresentando planilha com a exclusão deste mês, e computando o valor recolhido como abatimento para o valor exigido no mês subsequente – março de 2014.

Ressalto, que a exigência se refere a equívocos na conta corrente fiscal, cujos valores foram revisados a partir da entrega da documentação pelo próprio autuado, a qual não tinha sido fornecida à época da fiscalização.

Além disso, não houve agravamento da infração, mas apenas em uma das suas datas de ocorrência, cujo valor total, após a diligência, apresentou redução de R\$264.874,18, para R\$170.065,75, mas apenas uma realocação dos valores dentro do período fiscalizado, sem que tenha ocorrido inovação no procedimento ou outra fiscalização, conforme o demonstrado abaixo:

Data de Ocorrência	Valor Auto de Infração	Valor 5ª JJF	Valor 2ª CJF
31/01/2014	10.314,34	10.314,34	8.129,98
28/02/2014	-	-	5.897,44
31/03/2014	11.246,10	11.246,10	7.495,53
30/04/2014	2.135,84	2.135,84	250,67
31/05/2014	22.782,04	22.782,04	0,00
30/06/2014	19.480,43	19.480,43	5.464,16
31/07/2014	21.338,06	21.338,06	15.735,70
31/08/2014	2.338,63	2.338,63	0,00
30/09/2014	33.742,96	33.742,96	21.123,46
31/10/2014	32.288,06	32.288,06	19.799,62
30/11/2014	43.241,60	43.241,60	35.584,22
31/12/2014	65.966,12	65.966,12	50.584,97
Valor Total	264.874,18	264.874,18	170.065,75

Também verifico, que a adequação do demonstrativo não causou nenhum prejuízo à defesa do Autuado, o qual teve plena consciência das razões das alterações efetuadas, realizadas conforme as suas próprias alegações e documentos que apresentou.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, reduzindo o valor do Auto de Infração para R\$170.065,75, conforme o demonstrativo apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado, para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269114.0014/17-1**, lavrado contra **ROCHA COMERCIAL DE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA. (TOP MÓVEIS) - ME**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$170.065,75**, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de setembro de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS