

A. I. Nº - 123624.0001/20-5
AUTUADO - NOVO MUNDO COMÉRCIO DE ARMARINHO LTDA.
AUTUANTE - WILSON BRITO NOVAES
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23/12/2021

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0189-03/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Autuado não impugnou. Mantida a exigência fiscal. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. ESCRITURAÇÃO DE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. OPERAÇÕES SUJEITAS AO REGIME NORMAL. Autuado apresentou elementos com o condão de reduzir o valor originalmente lançado. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 19/06/2020, refere-se à exigência do crédito tributário no valor total de R\$39.436,22, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 01.02.06: utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, nos meses de julho a dezembro de 2015. Valor do débito: R\$19.601,68. Multa de 60%;

Infração 02 – 02.01.03: falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, realizou vendas registrando o documento fiscal com o CFOP 5404, como sujeitas ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído, nos meses de janeiro a outubro de 2016. Valor do débito: R\$19.834,54. Multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 10/12 do PAF. Diz que utilizando do seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório, vem expor os seguintes fatos. Repete as infrações apuradas pelo fisco.

Sobre a infração 01, declara que reconhece integralmente a irregularidade cometida. Quanto a infração 02, informa que foi surpreendido com notas fiscais relacionadas nas planilhas que deram sustentação ao auto de infração, afirmando que não existem no período discriminado, cita como exemplo as notas de números 1601 a 1610, relacionadas entre janeiro de 2016 a outubro de 2016, cuja numeração diz que pertence a NFC-e, período de dezembro de 2016, fala que o equívoco cometido pelo autuante foi ter considerado notas fiscais emitidas pela filial (depósito fechado), inscrição estadual 103434810.

Questiona sobre alguns itens que entende foram tratados como mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, e o autuante trata como mercadoria de tributação normal. Cita como exemplo as seguintes mercadorias: kit mochila - Base legal item 12.5 do Anexo I da ST, Acendedor de fogão - base legal item 1.86 do Anexo I da ST.

Finaliza solicitando a revisão dos lançamentos com ajustes nas planilhas, para que se efetue uma cobrança líquida e certa, e requer a improcedência parcial da Infração nº 02 no valor de R\$18.710,59 e o reconhecimento do valor de R\$1.123,95.

O autuante presta informação fiscal às fls. 15/16 dos autos. Reproduz os itens do Auto de Infração e faz uma síntese das alegações defensivas. Diz que vem, apresentar na forma do art. 127, do

Decreto nº. 7.629/99, informação fiscal, referente ao Processo Administrativo Fiscal pelos motivos de fatos e direitos a seguir alinhados.

No que diz respeito a infração nº 2, informa que os documentos fiscais de números 1601 a 1610, relacionados na planilha que sustenta o auto de infração, foram levantados com base na EFD - Escrituração Fiscal Digital do contribuinte, conforme Registro C- 425, relativo a Redução Z, de venda emitido através de Emissor de Cupom Fiscal, no período de janeiro a outubro de 2016.

Assim, diz que para que o sujeito passivo tenha conhecimento com maior clareza dos documentos fiscais que fizeram parte do cálculo do ICMS devido, anexa ao PAF, demonstrativo detalhado referente a infração 2, extraídos da EFD- Escrituração Fiscal do Digital do contribuinte, sem nenhuma alteração na base da autuação e sim, houve apenas, detalhamento da planilha, que deverá ser encaminhada ao autuado, com reabertura de novo prazo, para que o mesmo possa se pronunciar, caso tenha interesse.

Com relação ao argumento da autuada de que alguns itens estariam inclusos na lista de mercadorias sujeitas a substituição tributária, cujos valores deverão ser retirados da autuação, informa o que segue:

a) no caso do item 12.5, do Anexo I da S.T - kit Mochila, diz que concorda com o argumento da autuada, de exclusão dos valores correspondente, por se tratar de mercadoria incluída na substituição tributária no período fiscalizado.

b) quanto ao item 1.86, Acendedor de Fogão, aduz que discorda, pelo fato de o item 1.86, do anexo I, da S.T, pertence ao Protocolo 41/08 referente a Peças, Componentes e Acessórios para Veículos Automotores, sem nenhuma vinculação com o item autuado.

Desse modo, mantém a procedência parcial da Infração nº 02, com a exclusão dos valores do Item 12.5, do Anexo I, da Substituição tributária, kit Mochila, no valor de R\$41,79, compelindo a Autuada a recolher aos cofres do Estado, a quantia de R\$39.394,00, correspondente ao valor de R\$19.601,68, na infração 01, reconhecida totalmente pelo autuado, e o valor de R\$19.792,76 infração 02, acrescidos de juros, multas e atualização monetária, conforme demonstrativo que elabora.

À fl.17, o Autuante volta a se manifestar, registrando que encaminha o “demonstrativo de saídas de mercadorias tributáveis como não tributáveis”, gravado em CD-R, referente a infração 02, com maior detalhamento da planilha, sem alteração de valores e metodologia, extraído da EFD do Autuado, Registro C-425, Redução Z, do ECF do contribuinte.

Afirma que, considerando que o Autuado diz que não reconhece os documentos fiscais nº 1601 a 1610, relacionados no levantamento fiscal, como de sua emissão, e que novos dados complementares foram incluídos, o mesmo deverá ser encaminhado para que tome ciência, com reabertura do prazo de defesa, para que se manifeste, querendo.

Consta às fls. 18 a 20, CD-R com documento que encaminha os referidos dados ao contribuinte, para ciência da reabertura da defesa para se manifestar. Decorrido o prazo regulamentar, o autuado manteve-se silente.

Esteve presente virtualmente o representante da autuada, Umberto Falconery Rios Júnior – OAB/BA nº 411.136 que realizou a sustentação oral.

VOTO

Inicialmente, constato que apesar de não ter sido suscitada questão específica de nulidade, o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, CD contendo demonstrativos fls. 05, 06, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na

legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

Em relação ao mérito, o defendente não apresentou questionamento em relação à infração 01, tendo em vista que impugnou apenas a infração 02. Dessa forma, inexistente lide a ser decidida quanto ao item não contestado. Infração procedente.

Infração 02: 02.01.03 - falta de recolhimento do ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis, como não tributáveis, regularmente escrituradas, realizou vendas registrando o documento fiscal com o CFOP 5404, como sujeitas ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte substituído, nos meses de janeiro a outubro de 2016.

As mercadorias com pagamento do ICMS por antecipação ou substituição tributária ficam desoneradas de tributação nas operações internas subsequentes, com as mesmas mercadorias. Entretanto, no presente caso, em ação fiscal foi constatado que as mercadorias relacionadas no levantamento fiscal não estariam enquadradas no citado regime, sendo, por conseguinte, operações normalmente tributáveis.

O defendente afirmou, que não reconhece no período discriminado, algumas notas fiscais relacionadas nas planilhas que deram sustentação a infração. Citou como exemplo, as notas de números 1601 a 1610, relacionadas entre janeiro a outubro de 2016, cuja numeração aduziu que pertence a NFC-e, emitidas no período de dezembro de 2016. Disse que o equívoco cometido pelo autuante foi ter considerado notas fiscais emitidas pela filial (depósito fechado), inscrição estadual 103434810.

Sobre esta alegação, em sede de informação fiscal, o autuante afirmou que os documentos fiscais de números 1601 a 1610, relacionados na planilha que sustenta o auto de infração, foram levantados com base na EFD - Escrituração Fiscal Digital do contribuinte, conforme Registro C-425, relativos a Redução Z, vendas realizadas através de Emissor de Cupom Fiscal, no período de janeiro a outubro de 2016.

Acrescentou que, para possibilitar ao sujeito passivo maior clareza sobre os documentos fiscais que fizeram parte do cálculo do ICMS devido, anexou ao PAF, demonstrativo detalhado referente a infração 2, extraídos da EFD - Escrituração Fiscal Digital do contribuinte, sem nenhuma alteração na base da autuação e sim, apenas realizando um detalhamento da planilha, que deveria ser encaminhado ao autuado, com reabertura de prazo de defesa, para que o defendente se pronunciasse, caso tivesse interesse. Este procedimento foi realizado.

Analizando os elementos que compõem o presente processo, considero suficientemente esclarecido os fatos atinentes às notas fiscais apontadas pelo defendente, visto que se trata de dados extraídos da Redução Z, vendas realizadas através de Emissor de Cupom Fiscal, conforme Registro C-425, origem de sua própria EFD – Escrituração Fiscal Digital. Ademais foi reaberto o prazo de defesa ao contribuinte visando o livre exercício desse direito, entretanto ele permaneceu silente.

O defendente questionou dois itens arrolados no levantamento fiscal, que em seu entendimento são de fato, mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, na data da ocorrência e a fiscalização lhes atribuiu a condição de mercadoria do regime normal de tributação. Citou: kit mochila - base legal - item 12.5 do Anexo I da ST e Acendedor de fogão - base legal - item 1.86 do Anexo I da ST.

Com relação a este questionamento, o Autuante concordou que o kit mochila consta do item 12.5, do Anexo I, da S.T, por se tratar de mercadoria incluída na substituição tributária no período fiscalizado. No entanto, quanto ao item 1.86, Acendedor de Fogão, rechaçou a tese defensiva. Esclareceu que o item 1.86, do anexo I, da S.T, pertence ao Protocolo 41/08, referente a Peças, Componentes e Acessórios para Veículos Automotores, sem nenhuma vinculação com o item autuado. Elaborou novo demonstrativo de débito com a exclusão do item que acatou.

Analisando os elementos que compõem o presente PAF, especialmente os elementos constantes da defesa e da informação fiscal, acato as conclusões do Autuante, visto que tomadas com base na legislação de regência.

Vale ressaltar que o Autuado teve o prazo de defesa reaberto para apreciar os esclarecimentos feitos pelo Autuante a respeito da infração 02 e não se manifestou.

Sendo assim, concluo pela procedência parcial da infração 02 que remanesce, no valor de R\$19.792,76.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do presente Auto de Infração, devendo ser homologados os valores pagos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **123624.0001/20-5**, lavrado contra **NOVO MUNDO COMÉRCIO DE ARMARINHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$39.394,44**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, inciso II, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 23 de novembro de 2021

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR