

A. I. Nº 299333.0020/22-4
AUTUADO SUPERMERCADOS PAGÃO LTDA.
AUTUANTE ALAN ROBERTO DIAS
ORIGEM DAT SUL/INFAZ SUDOESTE
PUBLICAÇÃO INTERNET – 12/07/2023

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0101-01/23-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO DESTACADO A MAIS NO DOCUMENTO FISCAL. Infração caracterizada. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração caracterizada; b) ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Autuado impugnou parcialmente este item da autuação. Alegação defensiva acolhida acertadamente pelo autuante quando da Informação Fiscal. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 13/11/2022, formaliza a exigência de ICMS no valor histórico total de R\$ 53.652,21 em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

Infração 01 – 001.002.040. – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de maio a dezembro de 2018, janeiro, março, maio a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.432,65, acrescido da multa de 60%;

Infração 02 – 002.001.003. – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro, março, abril, junho a setembro, novembro e dezembro de 2018, janeiro, fevereiro, março, junho a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 5.636,47, acrescido da multa de 60%;

Infração 03 – 005.005.001. – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro a dezembro de 2018, janeiro, abril, maio, agosto a novembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 45.652,21, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou Defesa (fls. 16 a 29). Impugna expressamente, em parte, a infração 03. Discorre sobre a autuação. Consigna que concorda que, por um lapso da empresa e até por um de seu fornecedor, as notas fiscais referenciadas na infração 03, não tiveram seus registros fiscais e contábeis.

Salienta que em todo seu histórico de 33 anos, pela primeira vez ocorre este tipo de lapso, devido uma mudança de procedimento interno, quando passou de documentos físicos para “online”, e em relação a um dos seus fornecedores, o qual emitiu 04 notas fiscais no mesmo valor de R\$ 6.389,61, em junho de 2018, sem que tivesse adquirido a mercadoria.

Ressalta que o que leva a empresa a apresentar a Defesa é um lapso no levantamento fiscal cometido pelo autuante. Alega que Instrução Normativa nº. 056/2007, no item I, é bem clara quanto a apuração da omissão de operações de saída de mercadorias nas hipóteses previstas no § 4º do art. 4º da Lei n. 7.014/96. E neste caso foi apurado utilizando-se a DMA, chegando à conclusão que, em 2018, 59,40% das omissões referia-se a mercadorias tributadas e em 2019, 40,00%.

Afirma que na apuração do crédito tributário, deveria o autuante ter aplicado a alíquota de 18% sobre a base de cálculo apurada conforme mencionado no parágrafo acima citado, porém isso não ocorreu, pois considerou-se como imposto a sua própria base de cálculo.

A título de exemplo, menciona a Nota Fiscal nº. 445 de janeiro de 2018, no valor total de R\$ 1.827,36, valor do tributo apurado indevidamente no Auto de Infração, 59,40% do valor da nota fiscal como tributo no R\$ 1.085,45, valor este, que é a base de cálculo e não o tributo.

Afirma que o correto na apuração, Nota Fiscal número 445 de janeiro de 2018, no valor total de R\$ 1.827,36, valor da base de cálculo 59,40% do valor da nota fiscal, R\$ 1.085,45, aplicando se a alíquota do ICMS de 18% sobre a base de cálculo, apura se o tributo corretamente no valor de R\$ 195,38.

Assinala que para um melhor esclarecimento e entendimento do autuante quando da Informação Fiscal e para os julgadores, elaborou uma Planilha referente a infração 03, na qual demonstra a correta apuração do imposto, referente a todas as notas fiscais, destacando principalmente o valor da base de cálculo e do tributo devido.

Assevera que o valor total desta infração de R\$ 45.652,21, passa para R\$ 8.217,40, e do Auto de Infração passa para R\$ 16.286,51. Acrescenta que anexa uma planilha demonstrando a apuração correta da infração 03.

Ressalta que não anexa cópias das Notas Fiscais de Entradas, uma vez que estas já fazem parte do processo.

Conclusivamente, diz que em face as alegações e documentos apresentados não há como prosperar grande parte da infração 03.

Finaliza a peça defensiva dizendo que certamente o autuante ao produzir a Informação Fiscal irá concordar com as suas alegações defensiva, requerendo que, por cautela, seja julgado improcedente em parte a “infração III”

O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 65 a 66). Observa que o autuado apresenta o seu inconformismo no tocante à infração 03, que diz respeito ao não lançamento das notas fiscais de entradas não registradas, no que se refere a devida presença de todos os elementos necessários a caracterização da infração.

Reproduz as alegações defensivas e diz que se observa que o autuado está correto, haja vista que quando da impressão do demonstrativo não saíram as colunas relativas ao cálculo do imposto, impactando em erro no preenchimento dos dados ao serem lançados no Sistema de Lançamento de Créditos Tributários. Assinala que anexa a planilha corretamente impressa onde constam os valores devidos que deveriam ter sido pagos pelo contribuinte, no valor total da infração 03 de R\$ 8.217,40, o que de fato ainda não ocorreu quando da Defesa apresentada.

Finaliza a peça informativa dizendo que concorda com os esclarecimentos do autuado.

O autuado, cientificado da Informação Fiscal, via postal, fls.73/74, não se manifestou.

Consta à fl. 75 dos autos, Termo de Revelia, no qual foi consignado que “...o sujeito passivo deixou transcorrer o prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da ciência, sem apresentar Defesa, efetuar o pagamento, ou fazer o depósito do seu montante integral...”, sendo que há um despacho à fl. 76 encaminhando o PAF para inscrição em Dívida Ativa e à fl. 76-verso um despacho da GECOB encaminhando o PAF ao CONSEF para julgamento.

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de três infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo objeto de impugnação exclusivamente a infração 03, silenciando o impugnante quanto às infrações 01 e 02.

Por certo que o silêncio do autuado no tocante às infrações 01 e 02 permite admitir-se como

verídicos os fatos imputados, já que os elementos comprobatórios arrolados pela Fiscalização apontam neste sentido (art.140 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto n. 7.629/99).

Diante disso, as infrações 01 e 02 são procedentes.

No que concerne à infração 03, observo que o autuado impugna parcialmente a autuação, alegando que na apuração do crédito tributário o autuante considerou como imposto a sua própria base de cálculo, ou seja, indicou como imposto devido a base de cálculo proporcional apurada na forma da Instrução Normativa n. 56/2007.

Verifico, também, que na Informação Fiscal o autuante reconheceu assistir razão ao autuado e refez os cálculos, o que resultou na redução do valor do débito originalmente apontado no Auto de Infração de R\$ 45.652,21 para R\$ 8.217,40, conforme novo demonstrativo que elaborou, acostado às fls. 67 a 70 dos autos.

Assim sendo, a infração 03 é parcialmente procedente no valor de ICMS devido de R\$ 8.217,40.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299333.0020/22-4**, lavrado contra **SUPERMERCADOS PAGÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 16.286,52**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 8.069,12, e de 100% sobre 8.217,40 previstas no art. 42, II, “a”, VII “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de junho de 2023.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR