

A. I. N° - 207093.0024/22-4
AUTUADO - BAHIA CESTAS LTDA.
AUTUANTE - JUVÊNCIO RUY CARDOSO NEVES
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 20/01/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0239-03/24-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS. O Autuado não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Mantida a exigência fiscal. Indeferido o pedido de diligência. Decretada de ofício a redução da multa de 100 para 60% (art. 42 II, “I”), referente à Infração 01, tendo em vista que não se constatou no presente processo o registro de fatos que comprovassem a existência de elementos para caracterizar que houve dolo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 08/09/2022, refere-se à exigência de R\$ 229.093,88 de ICMS, acrescido da multa de 100%, em decorrência do cometimento da Infração 01 - 002.001.003. Falta de recolhimento do ICMS referente as operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de novembro e dezembro de 2017 e janeiro a maio e agosto de 2018.

Consta como complemento que “Conforme demonstrativo “*Bahia Cestas_2017_2018_Saídas*”, relacionando notas fiscais de saídas, notas fiscais de entradas (também não escrituradas na EFD) e Antecipação Parcial recolhido no período de apuração, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao Autuado”.

O Impugnante apresenta Defesa, fls. 29 a 37, nos termos que se seguem.

DAS RAZOES DESTA IMPUGNAÇÃO

Menciona que a lavratura de Auto de Infração que relaciona a Infração 01 ocorreu em valores elevados, longe daquilo que representa a realidade fática da autuada, pois ao longo do período de 2017/2018, a contribuinte fez diversos parcelamentos apartados, bem como recolheu pagamento do ICMS referente a antecipação parcial que não foram computados, por ocasião da lavratura do referido auto de infração.

Diz que a vai apontar fatos que irão contribuir para o saneamento do débito real dentro do porte e perspectiva do contribuinte.

DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL, INSERIDO EXPRESSAMENTE NO Art. 2º DO REGIMENTO INTERNO DESTA CONSEF

Frisa que o princípio de direito aqui tratado, ou seja, o da Verdade Material encontra o devido albergue na redação do art. 2º, *in fine*, do Regimento Interno deste CONSEF, aprovado pelo Decreto nº 7.592/99, bem como no art. 2º, Dec. nº 7.629/99.

Registra que no processo administrativo fiscal - Auto de Infração predomina o Princípio da Verdade Material, no sentido de que, nele, busca-se descobrir se realmente ocorreu, ou não, o fato gerador do tributo. Para formar sua convicção, pode o julgador mandar realizar diligências ou perícias, conforme for o caso, a fim de conhecer os verdadeiros fatos envolvidos no processo.

Observa que este Conselho de Fazenda, diga-se de passagem, por meio dos membros que compõem suas Juntas e Câmaras, tem mostrado o (bom) hábito de converter processos em diligência (ou perícia) fiscal, quando não há condições seguras de pronunciamento sobre o feito.

Destaca que na busca da verdade material, há de se ressaltar que se tem como regra basilar, o aspecto de que o ônus da prova deve ser atribuído ao Fisco. A ele cabe provar a ocorrência do fato gerador ou da infração que se quer imputar ao sujeito passivo. Somente deve haver inversão do ônus da prova, para transferi-lo ao contribuinte, na hipótese de haver disposição expressas de norma legal neste sentido.

DO PRINCÍPIO DA INQUISITORIEDADE

Assinala que conforme o Princípio da Inquisitoriedade, devidamente aplicável ao ramo do Direito Tributário, o fato gerador deve ser apurado *ex officio*, devendo a autoridade julgadora administrativa presidir a determinação do modo e da extensão dessa apuração, não estando adstrita apenas, às alegações e provas produzidas pelas partes (autuante e autuado).

Frisa que se reconhecendo a inquisitoriedade como ínsita à atividade administrativo-tributária, as autoridades devem, sempre, atentar-se para as normas que regulamentam o processo administrativo fiscal, no tocante a ir em busca de novas provas, determinando, a pedido do sujeito passivo ou de ofício, a realização de perícias ou diligências necessárias.

E assim sendo, o sujeito passivo espera que os fatos e argumentos externados a seguir sejam apreciados pelos membros deste Julgamento tendo-se em vista, sempre, os retromencionados Princípios, além de outros também aplicáveis ao caso.

DAS RAZÕES MERITÓRIAS

Assevera ter verificado que durante o procedimento fiscal houve diversos pagamentos do ICMS espontâneos que não foram computados e, por consequência, elevou o valor do imposto lançado na lavratura do auto de infração:

Novembro de 2017 - Informa que nesse período o ilustre autuante deixou de computar a antecipação parcial do ICMS já pagas e capturadas no sistema da SEFAZ-BA, conforme quadro à fl. 32.

Dezembro de 2017 - Diz que nesse período o ilustre Autuante deixou de computar todas as notas de compras da contribuinte do período mensal, que possibilitaram crédito do ICMS conforme escrituração do livro de entradas e crédito do ICMS Anexos, bem como valores do ICMS pagos em face de denúncia espontânea conforme extrato de pagamentos, fl. 32.

Janeiro 2018 - Destaca que nesse período o Autuante deixou de computar o ICMS antecipação parcial e denúncia espontânea pago por parcelamento capturados no sistema da SEFAZ-BA, consoante o quadro à fl. 33.

Fevereiro 2018 - Afirma que a diferença do ICMS a recolher a mais lançado pelo Autuante foi gerado a maior porque, o mesmo deixou de computar ICMS da antecipação parcial e denúncia espontânea pago por parcelamento capturados no sistema da SEFAZ-BA, consoante o quadro à fl. 33.

Março 2018 - Diz que no período em referência, o valor do ICMS a recolher a mais lançado pelo Autuante foi gerado a mais porque, o mesmo deixou de computar ICMS da antecipação parcial e denúncia espontânea pago por parcelamento capturados no sistema da SEFAZ-BA, conforme quadro a fl. 33.

Abril-2018 - Diz verificar que nesse período o Autuante deixou de computar o ICMS da antecipação parcial, capturados pelo Sistema da SEFAZ, conforme quadro à fl. 34.

Agosto-2018 - Observa que o período em referência, o valor do ICMS a recolher a mais lançado pelo Autuante foi gerado a maior porque, o mesmo deixou de computar ICMS da antecipação parcial e denúncia espontânea pago por parcelamento capturados no sistema da SEFAZ-BA,

conforme quadro que colaciona à fl. 34.

DA ABUSIVIDADE DA APLICAÇÃO DA MULTA DE 100%.

Aduz que como pode ser percebido pelo livro de Registro de Entradas e Apuração do ICMS, detém escrituração regular, logo solicita-se a aplicação da multa de 100% para 20%. Devem-se destacar as planilhas presentes no Auto de Infração, que evidenciam percentuais de multas aplicados.

Sustenta que, tal percentual foge das margens de multas aplicadas no país, ainda mais em um contexto de crise que vivemos, o que prejudica de forma considerada a continuidade dos trabalhos por parte dos comerciantes e empresários.

Com isso, tendo como base a multa de 100% do valor do auto de infração que gira em torno de R\$ 229.093,68, alcançaria R\$ 229.093,68 só de multa que o contribuinte tem a pagar.

Destaca que a multa aplicada é indevida, uma vez, que o contribuinte informou ao fisco ocorrido que será explicado nessa defesa.

Frisa que o valor da multa é maior do que o valor devido para o pagamento do tributo, o que evidencia que a multa se torna um obstáculo para o cumprimento integral da obrigação tributária.

Assinala que a jurisprudência já tem se posicionado de outra forma, conforme ementa do julgado: TRF-1 - AC: 68384 MG 2000.01.00.068384-1, Data de Julgamento: 10/07/2012, 5ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.922 de 20/07/2012).

Sendo assim, faz-se necessário a observância do valor da multa aplicada, bem como, requer que está seja retirada de forma integral, visto que, sua aplicação foge com o percentual estabelecido pelos principais órgãos de fiscalização, como a Receita Federal e impede de forma direta o pagamento do tributo devido, objeto principal desta infração.

DO PEDIDO

Por tudo quanto aqui foi exposto, substanciado nos elementos materiais e jurídicos ora apresentados, requer, sem prejuízo de outros pedidos já feitos no bojo da presente Impugnação, que seja revisado através de informação fiscal, os débitos tributários do ICMS lançados contra a requerente e que sejam julgadas a improcedência parcial da infração ora defendidas, nos exatos termos presentes nesta Impugnação e com fundamento legal do RPAF-BA/99.

No tocante às infrações relativamente às quais esta Junta de Julgamento Fiscal - JJF visualiza situação de nulidade, pede que, não obstante o reconhecimento desta, que os nobres julgadores decidam pela improcedência das mesmas, pelos diversos motivos ora trazidos à luz.

Frisa que, decidindo esta JJF nos termos ora solicitados, certamente se estará evitando um futuro prejuízo para o Estado, o qual certamente acabará arcando com o ônus da sucumbência na esfera judicial, ante a já previsível sentença favorável às pretensões do sujeito passivo, caso esta lide tenha continuidade no Poder Judiciário.

Requer, por fim, o direito de provar tudo quanto aqui alegado, por todos os meios admitidos no direito e de posterior juntadas de novos documentos.

Constam às 41 a 46, intimações efetuadas pelo Autuante para que o Impugnante apresentasse cópias das Denúncias Espontâneas e relação das respectivas notas fiscais que a integram que alega em sua Defesa como não tendo sido considerada no demonstrativo que ampara a exigência objeto da presente autuação. Transcorrido o prazo regulamentar o Autuado não se manifestou nos autos.

O Autuante presta informação fiscal às fls. 49 a 51 dos autos, nos seguintes termos.

Destaca inicialmente que abordará as razões defensivas na mesma ordem disposta na sua peça vestibular, confrontado com o demonstrativo de fls. 07 e recolhimentos efetuados.

Observa que o Autuado alega que não foram considerados no levantamento “...diversos pagamentos do ICMS espontâneos que não foram computados e por consequência elevou o valor do imposto lançado...”

Novembro de 2017:

Observa que o Autuado afirma que não foram computados os recolhimentos do ICMS Antecipação Parcial.

Assevera que foi, corretamente, considerado o valor recolhido de R\$ 3.170,65 cuja referência é 11/2017. Os demais valores reclamados (R\$ 6.187,27 e R\$ 2.329,80) se referem à competência de 08/2017 e 10/2017, respectivamente e foram recolhidas nos meses 09/2017 e 10/2017, também respectivamente.

Dezembro de 2017:

Frisa que foi considerado o recolhimento de R\$ 5.199,89, recolhido no mês 12/2017, com a competência de 09/2017.

Quanto ao ICMS denunciado espontaneamente, ao qual o Autuado não informa o número - se referindo apenas ao valor de R\$ 23.524,97, assinala que não localizou nada parecido. Até prova em contrário, os valores e o Autuado não. A única Denúncia Espontânea existente é a de nº 600000.0888/20-9, de 29/09/2020, e não há valor declarado referente ao mês 12/2017.

Janeiro de 2018:

Observa que o valor de R\$ 600,60 foi devidamente considerado na apuração do mês 02/2018, juntamente com o valor de R\$ 2.343,00, total de R\$ 2.943,60 - vide demonstrativo de fls. 7. Quanto ao valor de R\$ 15.324,50 (Denúncia Espontânea), acaso declarado dataria de 29/09/2020. Portanto, sua utilização o Crédito Fiscal seria assegurado a partir dos pagamentos efetuados.

No entanto, não DE nº 600000.0888/20-9, de 29/09/2020 não há qualquer valor de referência 01/2018. O Autuado, mais uma vez, não apresentou provas das suas alegações.

Fevereiro de 2018:

Como dito no tópico anterior, destaca que foram considerados os valores efetivamente recolhimento, que totalizam R\$ 2.943,60. Mais uma vez, embora faça simples referência à DE sem apresentar provas, não identificamos na DE nº 600000.0888/20-9, de 29/09/2020, qualquer valor referente à competência de 02/2018.

Marco de 2018:

Informa que foi considerado o valor recolhido a título de Antecipação Parcial de R\$ 2.481,60. Quanto à DE nº 600000.0888/20-9, de 29/09/2020, também não há valor declarado referente à competência 03/2018.

Abril de 2018:

Diz que foi considerado o valor efetivamente recolhido a título de Antecipação Parcial (Receita 2175) no valor de R\$ 1.311,11. Este valor é a soma dos valores R\$ 41,22 e R\$ 1.269,89. O valor de R\$ 1.233,06 não foi recolhido sob Receita 2175 (Antecipação Parcial) e sim 1145 (Antecipação Tributária). E o valor de R\$ 1.674,00 foi efetivamente recolhido em 01/06/2018 e não 26/04/2018 (declarado pelo Autuado às fls. 34). Portanto, não pode ser considerado na apuração de 04/2018.

Mai de 2018:

Informa que esse período não foi contestado pelo Autuado.

Agosto de 2018:

Destaca que não houve recolhimento de ICMS Antecipação Parcial no mês de agosto de 2018. O valor de R\$ 5.915,10, ao contrário do que alega o Autuado de ter sido recolhido em 11/08/2018, foi recolhido em 11/09/2018.

No caso do valor declarado na DE nº 600000.0888/20-9, de 29/09/2020, de R\$ 1.171,28, somente foi recolhido a partir de 20/10/2020.

Diante do acima exposto, requer o Autuante a procedência do Auto de Infração.

VOTO

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, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade desse Auto de Infração.

O Defendente requereu a realização de diligência para exata verificação do quanto alegado em sua defesa. Fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, "a", do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide, sendo desnecessária a mencionada diligência, em vista das provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados ao PAF, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não se verificou dúvida alguma quanto aos demonstrativos elaborados pelo Autuante, por isso, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

Quanto ao mérito, a Infração 01 trata da falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, do ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro de 2017 a dezembro de 2018.

O Defendente alegou que houve diversos pagamentos do ICMS espontâneos que não foram computados e, por consequência, elevou o valor do imposto lançado na lavratura do Auto de Infração, nominando com os respectivos pagamentos.

Na busca da verdade material verifica-se que constam às 41 a 46, intimação realizada pelo Autuante para que o Impugnante apresentasse cópias das Denúncias Espontâneas e relação das respectivas notas fiscais que a integram que alega em sua Defesa como não tendo sido considerada no demonstrativo que ampara a exigência objeto da presente autuação. Entretanto, Autuado não se manifestou nos autos.

Na informação fiscal, o Autuante manteve a autuação esclarecendo que, para cada mês apontado pela Defesa, foram examinadas todas as alegações e devidamente consideradas no levantamento fiscal nas correspondentes datas dos recolhimentos.

Exames realizados nos elementos que constituem e fundamentam a presente autuação revelam que, apesar de o Autuado ter apontado diversos pagamentos que, segundo seu entendimento não foram considerados no levantamento fiscal, essa assertiva não se confirma, uma vez que cotejados todos os pontos indicados na Defesa, foram devidamente enfrentados pelo Autuante demonstrando que nas datas de suas ocorrências os recolhimentos realizados foram considerados, precipuamente os, efetivamente, constantes na Denúncias Espontâneas constantes no sistema da SEFAZ.

Nos termos expendidos, como restou evidenciado nos autos que o Autuante esclareceu que todos os pagamentos realizados pelo Autuado no prazo regulamentar foram considerados no levantamento fiscal, logo, resta configurada a acusação fiscal.

No tocante a abusividade da multa aplicada alegada pela defesa esclareço que a multa corresponde a previsão estatuída pela Lei 7.014/96 em seu art. 42, para a irregularidade cometida e

apurada pela fiscalização. Ademais, esse órgão julgador não tem competência para deixar de cumprir a legislação posta, consoante previsão expressa no inciso III, do art. 167, do RPAF-BA/99.

Concluo pela subsistência da autuação.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo serem homologados os valores recolhidos.

Observo que o percentual da penalidade aplicada na Infração 01 deve ser retificado para 60%, conforme previsto na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, aplicável para todo e qualquer caso em que se configurar infração diversa das expressamente previstas nos demais tópicos do art. 42, que importar descumprimento de obrigação tributária principal, considerando que não se constatou no presente processo o registro de fatos que comprovassem a existência de elementos para caracterizar que houve dolo. Portanto, decretada de ofício redução da multa de 100 para 60% (art. 42 inciso II, alínea “f”).

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 **207093.0024/22-4**, lavrado contra **BAHIA CESTAS LTDA.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 229.093,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II alínea “f” do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo serem homologados os valores recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro de 2024

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA