

PROCESSO - A.I. Nº 03158298/97
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e PRADO VASCONCELOS LIMITADA
RECORRIDOS - PRADO VASCONCELOS LIMITADA e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSO DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Resolução 2ª Câmara nº 4405/98
ORIGEM - INFAZ CIPÓ
INTERNET - 21.05.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0168-11/02

EMENTA: ICMS. 1. MÁQUINA REGISTRADORA. **a)** DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES ACUMULADOS EM MR E OS ESCRITURADOS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração modificada. **b)** ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. PREJUÍZO OPERACIONAL. AJUSTE ANUAL. A falta de fundamento para a aplicação do arbitramento, mantém nulo o presente item. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração parcialmente caracterizada. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS COM IMPOSTO PAGO PELO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Uma vez mantida a exigência do imposto pela antecipação, procede o direito ao uso do crédito pelo contribuinte. Decisão modificada. 4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. GIA. OMISSÃO DE DADOS. MULTA DE 3 UPFs-BA. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. EMISSÃO DE DOCUMENTOS SEM OBSERVÂNCIA DOS DADOS INDISPENSÁVEIS. MULTA DE 1 PF-BA. 6. INSCRIÇÃO CADASTRAL. ESTABELECIMENTOS COM INSCRIÇÃO CANCELADA. MULTA DE 1 UPF-BA. Infrações reconhecidas. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Pedido de Reconsideração que foi recepcionado como Recurso Voluntário interposto após Decisão que julgou procedente em parte o Auto de Infração lavrado para reclamar as seguintes irregularidades:

1. Divergência entre os valores registrados em MR e o que serviu de base de cálculo para o débito mensal;
2. Omissão de saídas com arbitramento da base de cálculo por prejuízo na conta mercadorias;
3. Falta de recolhimento antecipado do ICMS em aquisições interestaduais;
4. Utilização indevida de créditos fiscais;

5. Omissão de registro dos valores dos estoques na GIA;
6. Falta de emissão de nota fiscal referente a estorno de débito mensal (art. 294);
7. Falta de escrituração de pedido de baixa de inscrição.

O Auto de Infração foi julgado procedente em parte, tendo o Relator da 2ª Câmara apresentado os seguintes fundamentos:

“A preliminar de nulidade alegada não pode ser acolhida uma vez que, as eventuais incorreções ou omissão do Auto de Infração não acarretaram sua nulidade porquanto foi possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário.

Ao deixar de efetuar o recolhimento referente à antecipação tributária das mercadorias enquadradas no Regime de Antecipação, o contribuinte deixou de cumprir o prazo de pagamento e, portanto infringiu os dispositivos citados na autuação.

Cabia ao contribuinte autuado, como substituto tributário, antecipar o imposto devido nas operações sujeitas ao Regime de Substituição, vez que comercializa com mercadorias sujeitas a este regime, sendo irrelevante que a mercadoria tenha sido transferida da matriz em Sergipe, onde já teria sido feito o recolhimento. Os documentos fiscais que acompanharam as mercadorias (NF e faturas), não trazem nenhum destaque do imposto reclamado, além de que se utilizou à autuada do crédito fiscal relativo a tais mercadorias, sem procedimento vedado pela legislação.

Em relação ao descumprimento das obrigações acessórias não importa perquirir do prejuízo causado ou não ao Erário Público. Como bem o aponta a Representante da PROFAP, uma vez não realizada, caracterizada esta a infração a legislação tributária.

Apesar de a defesa não ter apresentado argumentos cabais, em relação ao arbitramento considero nulo respectivo.”

Inconformado com o julgamento o autuado apresenta um Pedido de Reconsideração que foi recepcionado como um Recurso Voluntário onde inicialmente reconhece a multa do item 06 e alega que o voto do relator não trata das divergências entre os valores registrados na máquina registradora e o lançado nos livros fiscais e nem a omissão de recolhimentos do ICMS decorrente de créditos lançados no Livro de Apuração do ICMS, itens 1 e 5.

Com relação ao item 1 afirma que o levantamento do autuante constitui-se numa peça capenga, pois, não contém as normas estatuídas como mecanismo de apuração fiscal previsto para usuários de máquina registradora, pois apenas inclui as saídas acobertadas por cupom fiscal.

Quanto ao item 3 afirma o recorrente ser empresa que opera no ramo de supermercado e usuária de máquina registradora, optante pela escrituração prevista no art. 295, do RICMS e que, portanto, todas as suas saídas eram consideradas tributadas de acordo com o art. 294 do mesmo regulamento, descabendo assim a exigência fiscal.

Relativamente ao item 4 afirma que o direito ao creditamento estava assegurado no mesmo art. 295, já citado.

No item 5 diz que não consta dos autos o demonstrativo do autuante demonstrando as supostas divergências.

Anexa aos autos documentos fiscais além de diversos demonstrativos.

O autuante apresenta um Recurso de Revista solicitando a modificação da Decisão no item relativo ao arbitramento da base de cálculo.

A PROFAZ solicita o encaminhamento do PAF ao Autuado para contra-razoar o Recurso de Revista.

Devidamente intimado o recorrente apresenta uma manifestação onde alega que o autuante ao invés de contra-razoar o seu Pedido de Reconsideração apresenta um Recurso de Revista do item 2 relativo ao arbitramento o que interpreta como um mecanismo para esquivar-se de apresentar suas informações.

Ressalta que, sendo seu pedido de Reconsideração equivalente a um Recurso Voluntário, tendo sido o autuante intimado a contra-razoar, este aproveitou a oportunidade para apresentar um Recurso de Revista levando a erro o procurador que mandou intimar o autuado para manifestar-se acerca do Recurso do autuante, gerando assim uma balbúrdia.

Afirma que o processo está em grau de Recurso Voluntário e que deverá voltar ao seu curso normal onde foi inclusive solicitada uma diligência.

Encaminhado a PROFAZ esta sugere a realização de uma diligência que foi indeferida em uma 1ª Pauta Suplementar.

A PROFAZ insiste na realização da diligência e sugere o ordenamento processual, com o julgamento do Recurso Voluntário e posterior intimação ao autuante para, se desejar, interpor o Recurso de Revista.

Quanto à diligência diz que o recorrente ataca o demonstrativo de débito do autuante afirmando que este só considerou as saídas acobertadas por Cupom Fiscal de máquina registradora e que não teria utilizado o crédito presumido e que, ante as dúvidas deve-se realizar a revisão fiscal.

Em nova pauta suplementar o pedido de diligência foi deferido e o PAF encaminhado a ASTEC.

Em seu Parecer a ASTEC informa que à época de suas atividades o autuado era usuária de máquina registradora optante pelo art. 295, do RICMS e de acordo com o procedimento adotado pelo autuado efetuou a reconstituição da conta corrente fiscal a empresa chegando à conclusão que o débito remanescente para o exercício de 1992 seria de Cr\$ 19.533.762,97 e em relação a 1993 não efetuou a reconstituição da conta corrente visto que o contribuinte cumpriu em parte o determinado no art. 295, com exceção das mercadorias sujeitas à antecipação, às quais teria que efetuar o recolhimento e como o Auto de Infração reclama a falta dessa antecipação assim como o crédito indevido referente ao ICMS normal destas mercadorias, entendendo devido ao contribuinte o crédito considerado indevido no item 4, assim como o crédito reclamado no item 3.

Em Parecer final a PROFAZ opina pelo provimento parcial do Recurso Voluntário, nos termos do Parecer ASTEC, considerando que o revisor analisou detalhadamente o trabalho do autuante refazendo a conta corrente do autuado, nos termos do art. 295, do RICMS para o exercício de 1992 e para 1993 manteve apenas a parte referente às mercadorias sujeitas à antecipação.

VOTO

Quanto ao Recurso de Ofício que alcança o item 2 relativo ao arbitramento da base de cálculo, concordo integralmente com a Decisão recorrida, não há justificativa para a aplicação de método tão gravoso, considerando que poderia ter sido utilizado outros meios para a apuração do imposto.

Relativamente ao Recurso Voluntário, inicialmente o recorrente reconhece o item 6 e parte do 1.

Quanto aos demais, consideramos que o Parecer exarado pela ASTEC foi bastante esclarecedor, vez que analisou tanto o procedimento do autuado, quanto o trabalho do autuante indicando as irregularidades cometidas por ambos.

Assim, concordo com o Parecer da PROFAZ e voto pelo provimento parcial do Recurso Voluntário, nos termos apresentados pelo Parecerista da ASTEC que reduziu o valor inicialmente reclamado no Auto de Infração.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário e pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentados e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 03158298/97, lavrado contra **PRADO VASCONCELOS LIMITADA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7,10**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 61, III, “b” e VIII, “a”, da Lei nº 4.825/89, e dos acréscimos moratórios, além da multa de **5 UPFs-BA**, prevista no art. 42, XVIII, “c” e XXII, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de maio de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR.DA PROFAZ