

PROCESSO - A. I. Nº 299134.0080/01-0
RECORRENTE - CESUBA - CERÂMICA SUDOESTE BAIANO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0378-02/02
ORIGEM - INFAZ ITAPETINGA
INTERNET - 29.05.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0272-11.03

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO À ENTRADA DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE EXTRATOR NÃO INSCRITO. O adquirente é solidariamente responsável pelo pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito em relação às mercadorias saídas do estabelecimento extrator não inscrito no cadastro estadual. Exigência parcialmente subsistente, após análise das provas processuais. Modificada a decisão. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**, Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/01, exige o ICMS de R\$ 5.734,83, em razão da falta de recolhimento do imposto por solidariedade, relativo às aquisições de matérias-primas para industrialização (argila e lenha), apurada através das notas fiscais de entradas sem os respectivos recolhimentos do imposto, adquiridas de extrator não inscrito, nos meses de janeiro/96 a dezembro/98, conforme demonstrativos e documentos às fls. 9 a 43 dos autos.

O autuado, em sua impugnação, às fls. 49 a 52, concorda com a exigência no montante de R\$ 3.354,60, sob a alegação de que neste período recolheu o imposto mensal através de DAE unificado, relativo as entradas de “ICMS Mineral” e o “ICMS Regime Normal”, conforme foi orientado verbalmente pelo Inspetor Fazendário, à época. Ressalta que no exercício de 1998 o autuante não deduziu do ICMS das entradas “argila” o ICMS das lenhas, o qual foi recolhido, conforme DAEs anexos às razões de defesa. Por fim, relaciona os meses os quais entende ter recolhido o imposto a maior, ICMS este objeto de pedido de restituição, segundo o autuado. Apresenta novos levantamentos, cópias de DAEs e do RAICMS, conforme documentos às fls. 53 a 68 do PAF.

O autuante, às fls. 71 e 72, informa que o contribuinte não apresentou provas suficientes que descaracterizassem o Auto de Infração, uma vez que efetivamente não recolheu o ICMS pela entrada das matérias-primas, quer no momento do efetivo fato gerador, quer posteriormente quando do recolhimento do débito tributário pelas saídas. Por fim, registra que o contribuinte afirma que os supostos recolhimentos a maior foram objeto de pedido de restituição.

VOTO DO RELATOR DA 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

[...]”Tratar-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS devido por solidariedade de R\$ 5.734,83, conforme notas fiscais de entradas de aquisição de argila e lenha junto ao extrator não inscrito.

O contribuinte, em suas razões de defesa, comprova já ter recolhido parte do imposto por solidariedade, relativo às aquisições de lenhas, não consideradas no levantamento fiscal, como também alega ter recolhido outra parte através de DAE unificado, relativo às entradas de “ICMS Mineral” e o “ICMS Regime Normal”. Por fim, reconhece a exigência no montante de R\$ 3.354,60.

Observa-se que procede a primeira alegação de defesa do contribuinte, pois os recolhimentos do ICMS relativos a “Contribuinte não inscrito/madeira”, constantes às fls. 65 a 68 dos autos, não foram considerados no levantamento do autuante, à fl. 9 do PAF. Assim, fica o débito reduzido para R\$ 4.772,77, conforme a seguir:

EXERCÍCIO DE 1996				EXERCÍCIO DE 1997				EXERCÍCIO DE 1998			
I. C. M. S				I. C. M. S				I. C. M. S			
M	Recolher	Recolhido	Devido	M	Recolher	Recolhido	Devido	M	Recolher	Recolhido	Devido
J	298,81	-	298,81	J	-	-	-	J	117,82	135,16	-
F	364,68	81,52	283,16	F	38,56	-	38,56	F	102,62	183,40	-
M	249,81	137,46	112,35	M	-	-	-	M	248,34	187,45	60,89
A	312,46	-	312,46	A	-	-	-	A	185,04	71,40	113,64
M	461,07	244,01	217,06	M	28,08	-	28,08	M	349,56	160,62	188,94
J	376,73	-	376,73	J	34,15	-	34,15	J	183,18	71,40	111,78
J	331,80	-	331,80	J	146,37	-	146,37	J	208,41	95,20	113,21
A	250,61	-	250,61	A	114,66	-	114,66	A	235,64	95,20	140,44
S	160,65	-	160,65	S	174,42	-	174,42	S	242,81	85,20	157,61
O	51,38	-	51,38	O	126,34	-	126,34	O	300,29	119,00	181,29
N	-	-	-	N	103,17	155,10	-	N	276,33	71,40	204,93
D	-	-	-	D	236,08	-	236,08	D	301,57	95,20	206,37
T	2.858,00	462,99	2.395,01	T	1.001,83	155,10	898,66	T	2.751,61	1.370,63	1.479,10

Porém, não procede a alegação do autuado de que recolheu o imposto mensal através de DAE unificado, relativo as entradas de “ICMS Mineral” e o “ICMS Regime Normal”, uma vez que tais valores não se ajustam com os recolhidos, a exemplo dos exercícios de 1996/1997, conforme a seguir:

	E X E R C Í C I O D E 1 9 9 6						E X E R C Í C I O D E 1 9 9 7					
m	Créditos	Débitos	A Recolher	Recolhido	Diferença	R. Solid.	Créditos	Débitos	A Recolher	Recolhido	Diferença	R. Solid.
j	463,53	2.008,53	1.545,00	1.735,66	190,66	298,81	355,55	45,00	(310,55)	-		0
f	569,38	2.465,50	1.896,12	1.814,60	(81,52)	283,16	310,19	255,12	(55,07)	-		38,56
m	439,63	1.776,92	1.337,29	1.199,83	(137,46)	112,35	39,85	-	(39,85)	-		0
a	484,24	2.018,28	1.534,04	1.592,78	58,74	312,46	216,61	-	(216,61)	-		0
m	556,44	3.142,79	2.586,35	2.368,35	(218,00)	217,06	152,15	127,56	(24,59)	-		28,08
j	583,63	2.568,40	1.984,77	2.199,09	214,32	376,73	249,21	148,82	(100,39)	-		34,15
j	549,86	2.499,44	1.949,58	2.140,60	191,02	331,80	347,95	732,06	384,11	381,32	(2,79)	146,37
a	453,99	1.781,45	1.327,46	1.344,14	16,68	250,61	328,79	435,83	107,04	197,27	90,23	114,66
S	386,89	1.062,94	676,05	685,36	9,31	160,65	395,91	952,83	556,92	398,65	(158,27)	174,42
o	274,24	160,94	(113,30)	-		51,38	350,58	550,57	199,99	344,58	144,59	126,34
n	219,95		(219,95)	-		-	294,96	647,39	352,43	167,96	(184,47)	0
d	190,04		(190,04)	-		-	411,12	956,71	545,59	628,77	83,18	236,08
T	5.171,82	19.485,19		15.080,41		2.395,01	3.452,87	4.851,89		2.118,55		898,66

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE no valor de R\$ 4.772,77”[...].

RECURSO VOLUNTÁRIO

Devidamente intimado a tomar ciência do resultado do julgamento realizado pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, que exarou o Acórdão recorrido pela Procedência em Parte do Auto de

Infração em epígrafe, o contribuinte, inconformado com o teor da Decisão, impetrou o presente Recurso Voluntário utilizando-se do seguinte argumento:

Que o valor reconhecido como devido pela empresa de R\$3.354,60 diverge do valor encontrado no julgamento reconsiderando, por isso solicita ao Conselho de Fazenda reconsiderar os argumentos da defesa impugnativa, pois ali constam as razões, bem explícitas e comprovadas, com documentos que o ICMS MINERAL fora recolhido nos mesmos DAE's do "ICMS REGIME NORMAL," conforme demonstrativo e xerox dos DAE's e do Livro Registro de Apuração de ICMS, anexo a este Recurso Voluntário.

Diante do exposto, requer a consideração do Conselho de Fazenda para ratificar o valor reconhecido pela empresa no valor de R\$3.354,60.

A PROFAZ, à fl. 192 dos autos, solicita diligência tendo em vista os argumentos articulados pelo recorrente assim como as provas documentais (cópias dos DAEs e do Livro de Registro de Apuração de ICMS) acostadas em sede recursal. Pergunta: "Os documentos apensados ao lançamento sob análise têm o condão de comprovar o recolhimento do ICMS MINERAL"?

A diligência foi acatada pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal em Pauta Suplementar e encaminhada pela Secretaria do CONSEF à ASTEC, que forneceu Parecer nº 0051 (fls. 197 a 199) com a seguinte conclusão:

- a) Contrapondo o valor do ICMS apurado no período relativo a ICMS Substituto (argila e lenha) com os documentos de arrecadação apresentados no período, resultou em valor devido no período considerado de (1996 a 1998) de R\$4.997,62 conforme Anexo I (fl. 200-A). Este valor está próximo do apresentado no Acórdão de julgamento na primeira instância de R\$4.772,77 (fl. 76) que se coaduna com a mesma linha de entendimento;
- b) Somando o valor do ICMS Normal apurado no livro RAICMS e o valor do ICMS Substituto (argila + lenha) e da soma deduzindo-se o valor do ICMS recolhido no período a título de ICMS Normal e Substituto apurou-se um valor de R\$3.582,93 tudo conforme o Anexo II (fl. 200-B) valor este próximo de R\$3.354,60 apresentado pelo Recorrente na (fl. 92) que se coaduna com o entendimento da empresa.

Após a ciência do resultado da diligência pelo autuante e recorrente (fl. 294), a PROFAZ retornou ao processo fornecendo o Parecer conclusivo de fl. 296, nos seguintes termos:

[...] "O cerne do lançamento hostilizado consiste na falta de recolhimento do imposto por solidariedade, relativo às aquisições de matérias-primas para industrialização (argila e lenha), apurada através das notas fiscais de entradas sem os respectivos recolhimentos do imposto, adquiridas de extrator não inscrito. O recorrente apresenta provas documentais do recolhimento de parte do imposto devido ao erário, tendo a ASTEC certificado tais recolhimentos mediante a realização de diligência fiscal criteriosa.

Ante o exposto, o opinativo é pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário "[...].

VOTO

Dado ao exame dos documentos acostados ao processo Administrativo Fiscal, mormente os trazidos em sede de Recurso Voluntário, constatei que após a solicitação da Douta PROFAZ, ratificada pelo colegiado, a ASTEC procedeu diligência e verificou que as provas trazidas aos autos pela empresa tinham consistência em parte e concluiu o seu Parecer nº 0051, de fls. 197 a 198

com anexos de fls. 200 A, B, C e documentos apensados às fls. 201 a 291 dos autos, com indicativo para ser reclamado do sujeito passivo o valor de R\$3.582,93, sendo que este valor é bem próximo do valor reconhecido pelo Recorrente, que foi de R\$3.354,60.

Assim, pelos fundamentos e consistência da diligência, considero presentes os argumentos jurídicos capazes de provocar a revisão parcial do Acórdão recorrido. Por isso, concedo este voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado, modificando a Decisão recorrida para reclamar da empresa recorrente a importância de R\$3.582,93, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50% e dos acréscimos moratórios.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 299134.0080/01-0, lavrado contra **CESUBA CERÂMICA SUDOESTE BAIANO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.582,93**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 61, I, “a”, da Lei nº 4.825/89, e no art. 42, I, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de maio de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR.DA PROFAZ