

PROCESSO - A. I. Nº 159760.0003/04-3
RECORRENTE - SUPERLENTE - COMÉRCIO DE LENTES E ÓCULOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0049-01/05
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 22/11/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0399-12/05

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO. O pagamento do crédito pelo sujeito passivo importa na extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do CTN e, por conseguinte, na desistência do recurso interposto. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração lavrado para exigir ICMS, no valor de R\$3.434,98, pelos motivos abaixo relacionados:

INFRAÇÃO 1 – falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, exercício fechado de 2000, no valor de R\$2.647,30;

INFRAÇÃO 2 – falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saída de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de notas fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo dos estoques, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis, no exercício de 1999, no total de R\$787,68.

O autuado apresentou defesa alegando inexistir diferença no exercício de 1999. Disse ter havido erros de soma nas Notas Fiscais nºs 012699 e 012372, causando a omissão de entradas apuradas no item armação e omissão de saídas para o item óculos. E, para o item lentes não foram incluídos no levantamento 15 pares de saídas no cupom fiscal nº 96999745 e computados a mais 08 pares da Nota Fiscal nº 18481, desaparecendo a omissão de saídas.

Argumentou que no exercício de 2000 não existe a diferença de 7 unidades de armações, por erro no somatório nas notas fiscais de saídas. Para o item óculos disse existirem diferenças de 139 peças e o preço não contempla o total das saídas; por se tratar de diferença pequena a mais no preço médio prefere não questioná-lo, reconhecendo o ICMS apurado, no valor de R\$2.271,07, referente a 139 óculos ao preço médio de R\$96,11.

Argumentou que o Auto de Infração foi apurado de maneira imprecisa resultando em erros e enganos; por isso, entendeu ser improcedente em parte e, que a base de cálculo não contempla todos os documentos utilizados no período de apuração do preço médio. Asseverou existirem erros, vícios e falhas insanáveis e que a insegurança dos levantamentos, a falta de amparo legal de que é constituído o lançamento de ofício o impede de prosperar e prevalecer, na sua totalidade.

A autuante, à fl. 167, informou acatar a correção da contagem efetuada pelo autuado, opinando pela manutenção parcial do Auto de Infração.

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“Apesar do autuado não adentrar, objetivamente, quanto à argüição de preliminar de nulidade, no contexto da impugnação tece comentários a respeito de ter havido falta de amparo legal e insegurança na exigência do tributo. Assim, rejeito os argumentos que poderiam induzir à nulidade da ação fiscal, haja vista que o lançamento do crédito tributário obedeceu aos critérios e normas reguladores estabelecidos no RPAF/99, não incorrendo em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 18 do citado regulamento.

Além do que, o sujeito passivo recebeu cópia de todos os demonstrativos e levantamentos que deram origem ao Auto de Infração, tanto que na impugnação aponta existência de equívocos no levantamento quantitativo e apresenta novo demonstrativo indicando as diferenças de quantidades inexistentes, tendo, inclusive, o autuante acolhido os argumentos defensivos.

Na peça de impugnação o defendente argumenta inexistir diferença no exercício de 1999, que diz respeito à infração 2 e, em relação à infração 1, reconhece devido o imposto referente à omissão de saídas de 139 unidades de óculos, valor base de cálculo R\$13.359,29, com ICMS devido, na quantia de R\$2.271,07.

Examinando as peças processuais constato que em relação à infração 1, em que foi exigido imposto decorrente de omissão de saídas de mercadorias, o sujeito passivo comprova descaber parte do valor exigido, reduzindo o valor do débito de R\$2.647,30 para R\$2.271,07.

Quanto à infração 2, apesar do autuante não se manifestar a respeito do resultado apresentado pelo autuado, afirmando apenas estar de acordo com as alegações defensivas, verifico que foi identificada diferença tanto por omissão de saída quanto por omissão de entrada, sendo exigido o imposto em relação ao valor de maior expressão monetária, em atenção ao que estabelece o § 1º do art. 60 do RICMS/97, tendo sido identificado na peça inicial que o valor de maior expressão monetária é o de omissão de saídas. Porém, o autuado ao apresentar impugnação anexa demonstrativo apontando existência de equívocos e que após as devidas correções, os itens objeto da autuação apontaram diferenças por omissão de entradas, passando o valor de maior expressão monetária a ser o das entradas.

Desta forma, considerando o demonstrativo apresentado pelo impugnante, o valor da base de cálculo das omissões, em relação ao exercício de 1999, passou para R\$2.091,12, com ICMS devido de R\$355,49.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, para exigência do imposto no valor de R\$2.626,56.”

Em seu Recurso Voluntário o recorrente reconhece a cobrança referente ao item 1. Quanto ao item 2, alega que a acusação foi transformada pela JJF em omissão de entrada, não admitindo a exigência de ICMS por presunção, uma vez que a empresa é filial e tem sua contabilidade concentrada na matriz, recebendo mercadorias apenas por transferência; não as adquirindo de fornecedores e remetendo as receitas à matriz, não há que se falar em omissão de saídas por presunção.

Em seu opinativo a ilustre procuradora Dra. Dulce Baleeiro concorda com os aguamentos do recorrente, citando precedente deste Conselho de Fazenda (Acórdão N° 1565/00, 2ª CJF), que pode ser aplicado ao caso em tela, pois corrobora o entendimento do recorrente, qual seja, do descabimento da exigência por presunção de omissão de saídas anteriores, diante da constatação de omissão de entrada. Acrescentando que a contabilidade da empresa é concentrada na matriz e as receitas provenientes de vendas são transferidas para lá, opina pelo Provimento do Recurso Voluntário para que seja considerado nulo o item 2 do Auto de Infração.

A Dra. Maria Olívia de Almeida, procuradora do Estado, manifesta-se às fl. 222, discordando do Parecer da PGE/PROFIS, por entender que a circunstância da empresa autuada comercializar mercadorias transferidas da matriz não descaracteriza a omissão de entradas verificada *in casu*; o fato da contabilidade ser concentrada na matriz não dispensa a obrigatoriedade dela manter independência do ponto de vista fiscal em face do princípio da autonomia de cada

estabelecimento; também não importa que as mercadorias não tenham sido adquiridas de fornecedores, mas sim que ao efetuar o levantamento de estoque da filial, o autuante constatou omissão de entradas. Caberia, então, ao contribuinte desconstituir a presunção, provando que a diferença encontrada diz respeito também à mercadoria transferida. Opina no sentido de que o Recurso Voluntário Não merece Provimento, devendo o PAF ser encaminhado ao CONSEF para as providências devidas.

VOTO

Após análise dos autos verifico que, efetivamente, a matéria discutida no presente processo administrativo fiscal foi objeto de pagamento realizado pelo recorrente, consoante DAE às fls. 225 e 226, mediante quitação total do Auto de Infração sob análise, efetuada com os benefícios da anistia previstos na Lei nº 9.650, de 02/09/2005, fato este confirmado através do extrato de “Pagamentos”, à fl. 224 dos autos.

Assim, com o pagamento total do débito exigido no Auto de Infração, ocorre a extinção do crédito tributário e, conseqüentemente, extingue-se o processo administrativo fiscal, conforme previsto no inciso I do artigo 122 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Diante disso, entendo que a instância administrativa encontra-se esgotada, devendo, portanto, o processo administrativo ser arquivado, já que a ação do sujeito passivo em pagar o débito, após a apresentação do Recurso Voluntário, configura o reconhecimento do valor como devido e, em consequência, dispensa a apreciação do mérito no âmbito do contencioso administrativo.

Assim, fica prejudicado o exame na esfera administrativa porque tal hipótese acarreta na desistência do Recurso Voluntário interposto.

Neste contexto, julgo PREJUDICADO o presente Recurso Voluntário e, por consequência a EXTINÇÃO do crédito tributário, nos termos do art. 156, I, do Código Tributário Nacional, devendo os autos ser encaminhados à INFAZ de origem para homologação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADO** o Recurso Voluntário apresentado e declarar **EXTINTO** o Processo Administrativo Fiscal relativo ao Auto de Infração nº 159760.0003/04-3, lavrado contra **SUPERLENTE - COMÉRCIO DE LENTES E ÓCULOS LTDA.**, devendo o mesmo ser encaminhado à INFAZ de origem para homologação dos valores efetivamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS