

PROCESSO - A.I. Nº 110427.0008/04-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ALIANÇA VEÍCULOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO- Acórdão 2^a JJF nº 0420-02/05
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 24/03/2006

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0073-11/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Contribuinte já havia efetuado o estorno do lançamento. Infração insubstancial. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO NÃO VINCULADAS A OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO SUBSEQUENTE ALCANÇADA PELA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Exigência insubstancial; b) TRANSPORTE NÃO VINCULADO A OPERAÇÃO OU PRESTAÇÃO SUBSEQUENTE ALCANÇADA PELA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Exigência parcialmente elidida. 3. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE SAÍDAS. DIFERENÇA APURADA MEDIANTE O CONFRONTO ENTRE A ESCRITA FISCAL E A CONTÁBIL. Infração elidida em parte, após revisão fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida, através do Acórdão nº 0420-02/05, ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito lhe imputado, consoante determina o art. 169, I, “a”, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS, no total de R\$78.374,98, em razão das seguintes exigências:

1. Utilização indevida de crédito fiscal, no valor de R\$5.420,15, inerente aos meses de janeiro e fevereiro de 2001, referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por antecipação tributária, conforme notas fiscais relacionadas às fls. 17 a 23 dos autos;
2. Falta de recolhimento da diferença de alíquota, no valor de R\$5.245,07, apurada através das aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo fixo, conforme relação às fls. 24 a 26;
3. Falta de recolhimento da diferença de alíquota, no valor de R\$2.946,12, apurada através das aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao consumo, conforme relação às fls. 27 a 41;
4. Falta de recolhimento da diferença de alíquota, no valor de R\$13.850,09, relativa à utilização de serviço de comunicação iniciada em outra unidade da Federação, não vinculada à operação ou prestação subsequente alcançada pela incidência do imposto, relativa ao período de junho de 2000 a dezembro de 2003, conforme levantamento às fls. 42 a 47 dos autos;
5. Recolhimento a menos do ICMS por antecipação, no valor de R\$1.563,93, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme levantamento às fls. 67 a 82; 90 a 94; 98; 100; 102; 103; 110 e 116;

6. Falta de recolhimento da diferença de alíquota, no valor de R\$21.310,51, relativa à utilização de serviço de transporte iniciada em outra unidade da Federação, não vinculada à operação ou prestação subsequente alcançada pela incidência do imposto, relativa ao período de setembro de 2001 a setembro de 2002, conforme levantamento às fls. 118 a 151 dos autos;
7. Falta de recolhimento do imposto nos prazos regulamentares, no valor de R\$28.039,11, referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de abril, junho a dezembro de 2000, detectada pelo confronto entre as escritas fiscal e contábil, conforme levantamento e documentos às fls. 152 a 201 dos autos.

A Decisão recorrida considerou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$13.304,13, após as seguintes considerações:

1. Insubsistente a primeira infração, por ter o contribuinte comprovado que havia efetuado o estorno dos valores creditados indevidamente, consoante provam os documentos às fls. 347 a 353, fato reconhecido pelo autuante.
2. Mantida a segunda exigência uma vez que o autuado não comprovou sua alegação de que a diferença de alíquota exigida foi recolhida através do regime de apuração normal do ICMS, mediante o lançamento no RAICMS, sendo que a única prova trazida aos autos (cópia do RAICMS – 02/2001 - fl. 353), comprova o contrário do que afirmado pelo contribuinte.
3. Mantida a terceira infração por não considerar que a metodologia utilizada para a apuração do débito exigido está em desconformidade com a legislação tributária, pois o fato de existir saldo credor na conta-corrente fiscal (fato não comprovado pelo autuado), não seria o caso de refazer a conta-corrente fiscal do período, pois a ocorrência de saldo credor tem repercussão até o momento que ocorra saldo devedor, e esta circunstância não consta nos autos.
4. Insubsistente a quarta infração, a qual está fundamentada no fato do estabelecimento não ter escrito no RAICMS o débito do imposto correspondente à diferença de alíquota nas aquisições de serviço de comunicação via satélite, nos termos do art. 111, III, “b”, do RICMS, pois com base nos esclarecimentos trazidos aos autos pela diligente fiscal (Parecer ASTEC nº 0160/2005 – fls. 393 a 396) concluiu a JJF que, no caso em comento, não ficou configurada a ocorrência do fato-gerador do ICMS, para fins de diferencial de alíquotas, uma vez que não foram preenchidos os requisitos exigidos no art. 5º, II, do RICMS, pois não foi determinado em qual estado da Federação foi iniciado o serviço de comunicação, bem assim, por ser o autuado uma concessionária de veículos, tal serviço está vinculado à atividade do estabelecimento.
5. Subsiste a quinta infração, cuja diferença da antecipação tributária foi reconhecida pelo autuado.
6. Subsiste em parte a sexta infração, relativa à falta de recolhimento da diferença de alíquotas na utilização de serviço de transporte, considerando que o autuante admitiu que cabe razão ao autuado, em virtude da existência de Termo de Acordo assinado com a SEFAZ, prevendo a redução da base de cálculo de forma que a alíquota aplicável resulte em 12%. Feito o débito foi constatado que não há imposto a ser exigido nos exercícios de 2000 e 2002, e no exercício de 2001 foi apurada uma diferença recolhida a menos de R\$ 1.783,81, conforme demonstrativo à fl. 376.
7. Subsiste em parte a sétima infração, conforme esclarecido no Parecer ASTEC nº 0160/2005, no qual foi informado que nas operações de substituição de peças em garantia são emitidas duas notas fiscais, uma com o código de operação 6.99, referente à remessa da peça defeituosa para General Motors do Brasil, e a outra de venda da peça nova para a GM, com o código 6.12, cujos valores encontram-se lançados juntamente com as demais vendas, aí incluídas as do código 5.74, fato este desconsiderado pelo autuante em seu levantamento fiscal. Assim, após as retificações devidas (inclusão das operações 6.12 e 5.74), cujo valor apurado foi comparado com o da escrita contábil, apurando o montante de débito no valor de R\$ 1.765,20, conforme demonstrativo à fl. 398 dos autos.

Por fim, a JJF recorre de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, em relação às infrações 1, 4, 6 e 7 do Auto de Infração.

VOTO

Examinando as peças que integram os autos depreendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, no tocante às infrações 1, 4, 6 e 7, as quais foram objeto do Recurso de Ofício interposto pela 2ª JJF, inerente ao Acórdão de nº 0420-02/05, uma vez que:

1. A primeira infração, a qual se exige o crédito indevido de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por antecipação tributária, restou comprovado nos autos, às fls. 347 a 353, que autuado já havia, antes da ação fiscal, efetuado o estorno dos valores apropriados indevidamente, fato este reconhecido pelo próprio autuante. Portanto, a exigência é insubstancial.
2. Na quarta infração não ficou documentalmente comprovado o fornecimento do serviço de comunicação por parte da EMBRATEL, efetiva prestadora do referido serviço, de forma que se pudesse configurar a ocorrência do fato-gerador do ICMS e, em consequência, fundamentar a acusação fiscal.
3. A sexta infração, relativa à falta de recolhimento da diferença de alíquotas na utilização de serviço de transporte iniciado em outra unidade da Federação, ficou provada a existência de Termo de Acordo, assinado com a SEFAZ, prevendo a redução da base de cálculo de forma que a alíquota aplicável resultasse em 12%, razão de novo demonstrativo de débito por parte do autuante, à fl. 376, remanescente uma diferença recolhida a menos de R\$1.783,81. Exigência subsistente em parte.
4. A sétima infração, decorrente do confronto entre as escritas fiscal e contábil, pois, após as retificações devidas de inclusão das operações 6.12 e 5.74, procedidas na diligência fiscal, conforme Parecer ASTEC nº 0160/2005, remanesce o ICMS devido no valor de R\$1.765,20, conforme demonstrativo à fl. 398 dos autos.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício no sentido de manter inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 110427.0008/04-1, lavrado contra ALIANÇA VEÍCULOS LTDA., devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$13.304,13, sendo R\$2.625,38, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.238,55 e 70% sobre R\$1.386,83, previstas no art. 42, II, “f”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, e R\$10.678,75, acrescido das multas de 60% sobre R\$10.300,38 e 70% sobre R\$378,37, previstas no art. 42, II, “f” e “d”, III, da citada lei, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de março de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS