

PROCESSO - A. I. Nº- 206973.0004/05-6
RECORRENTE - RESARBRÁS DA BAHIA S/A
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTARIO – Acórdão 3^a JJF nº 0196-03/05
ORIGEM - IFEP – DAT/METRO
INTERNET - 06/04/2006

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0117-12/06

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO. Modificada a Decisão recorrida. Provado o pagamento do imposto após o prazo estabelecido na legislação. Cabível a exigência dos respectivos acréscimos moratórios. Recurso PARCIALMENTE PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Recurso Voluntário interposto pretende modificar a Decisão tomada pela 3^a JJF que considerou Procedente o Auto de Infração em lide e que de acordo com o relatório do Sr. julgador de 1^a Instância decorreu das seguintes irregularidades:

1. Utilização indevida de crédito fiscal referente a aquisições de materiais de uso e consumo do estabelecimento – R\$1.941,70;
2. Utilização indevida de crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento – R\$1.081,35;
3. Falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento – R\$1.086,13;
4. Falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento – R\$50.410,64.
5. Recolhimento a menos do imposto em razão da venda de mercadorias a não contribuintes, localizados em outra unidade da Federação, utilizando a alíquota interestadual (erro na alíquota e/ou na base de cálculo pela não inclusão do IPI)– R\$1.244,38;
6. Recolhimento a menos do imposto em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas (venda para empresa inscrita como normal como se fosse para microempresa – SimBahia) – R\$2.272,61;
7. Falta de recolhimento dos acréscimos moratórios referentes ao imposto devido pago espontaneamente, porém de forma intempestiva – R\$527,60;
8. Utilização indevida de crédito fiscal presumido previsto pelo Programa Bahiaplast, o qual, após estornado, constituiu saldo de ICMS a recolher. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte considerou o percentual de 70% de redução, ao invés de 50%, nas vendas de “chapas extrudadas”, contrariando a determinação da Resolução nº 019/2001 do Conselho Deliberativo Bahiaplast – R\$592.899,59;
9. Falta de apresentação do livro CIAP, quando regularmente intimado – R\$90,00;
10. Falta de retenção e consequente recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal – R\$5.927,68.

Em seu voto o Sr. relator do PAF afirma que o recorrente em sua peça defensiva “reconheceu expressamente a procedência de todo o lançamento e informou que procedeu ao recolhimento do débito exigido, com o benefício da redução de multa, conforme previsto na legislação do Estado da Bahia, requerendo o arquivamento deste Auto de Infração por extinção do crédito tributário, em vista do pagamento efetuado, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional”. Em continuação acrescenta que “Analisando o DAE juntado à fl. 164, verifico que foi recolhido pelo contribuinte autuado o montante de R\$614.325,73 (valor histórico), código de receita 1705, enquanto que se está exigindo, neste lançamento, o total de R\$657.481,68. Sendo assim, o valor de R\$43.065,95 permanece sem pagamento. Por outro lado, também foi acostado, à fl. 165, outro DAE comprovando o recolhimento de R\$49.159,59, com código de receita 0791 a título de “ICMS COMPLEM. ALÍQ – USO/CONSUMO ATIVO FIXO”, referente ao mês 12/2002, mas sem nenhuma referência a este Auto de Infração.”

E acrescenta “em verdade, o contribuinte não impugnou nenhuma das infrações apontadas na autuação, ao contrário, reconheceu expressamente a procedência integral do lançamento, deixando apenas de recolher, em sua totalidade, o débito ora apontado. Sendo assim, entendo que deve ser mantido o valor total exigido na autuação, cabendo à repartição competente homologar o valor efetivamente recolhido.”

E observa por fim “que consta, no DAE juntado à fl. 165, que o ICMS recolhido é referente à diferença de alíquotas do mês de dezembro/02, entretanto, na infração 4 não foi indicado imposto com data de ocorrência (fato gerador) naquele mês.” E vota pela Procedência do Auto de Infração, homologando-se o valor efetivamente recolhido.

Apesar das indicações de que a atitude do contribuinte não conduziria a nenhum pedido de modificação da Decisão da JF, foi apresentado o presente Recurso Voluntário especificamente quanto a infração 4 onde afirma que a mesma “fora objeto de pagamento espontâneo em 09/01/2003.” E acrescenta “entretanto, por mero lapso, a Decisão administrativa de 1ª Instância entendeu que o DAE de fl. 165, no valor de R\$49.159,59 (quarenta e nove mil, cento e cinqüenta e nove reais e cinqüenta e nove centavos) relativo a infração 4, conforme expusemos acima, não possuía qualquer relação com a presente exigência, pelo que haveria um saldo devedor no valor de R\$43.065,95 (quarenta e três mil, sessenta e cinco reais e noventa centavos) equívoco devidamente esclarecido nesta oportunidade”. E conclui pedido que o Recurso Voluntário seja conhecido e provido “para reformar a referido acórdão recorrido, de forma a declarar a extinção do crédito tributário face o pagamento integral do mesmo, arquivando-se por consequência, o Auto de Infração lavrado, por medida consentânea com o Direito e com a Justiça”.

Convertido em diligência a pedido da PGE/PROFIS para que se verifique se há nos registros contábeis do autuado qualquer indicação do pagamento arrostado e, outrossim, em que situação esta receita foi incorporada ao erário público, com o fito de evitar uma situação clássica de enriquecimento sem causa do Estado da Bahia, passível desta maneira, de questionamentos futuros na seara judicial.

Os autuantes manifestam-se sobre a diligência e resumidamente relatamos: não houve recolhimento integral do débito; que o DAE trazido e indicado pelo autuado (fl. 165) foi considerado na ação fiscal; o demonstrativo da diferença de alíquota (fl. 37) inclui tal valor na coluna ICMS pago com DAE no mês de dezembro de 2002 do que resultou um valor positivo naquele mês e, portanto, nenhuma cobrança de ICMS relativo a diferença de alíquota – vide fl. 3 do PAF onde último período de cobrança da infração 4 é novembro/2002 da Decisão da 3ª JF e do demonstrativo do débito após julgamento no que se refere a infração 4, deve ser deduzido R\$7.344,68 que foi a parte reconhecida e recolhida pelo autuado relativamente a esta infração estando portanto, incluída nos R\$614.325,73. Assim sendo tendo sido cobrado o valor de R\$657.481,68 (657.391,68 de ICMS líquido devido + 90,00 de multa formal) e o autuado recolhido R\$614.325,73, resta à autuada recolher R\$43.155,95 (R\$43.065,95 parte da Infração 4 + R\$90,00 da multa formal) e não apenas R\$43.065,95 da infração 4 que o autuado, no Recurso Voluntário (fl.

199) afirma ser o *quantum* equivocadamente entendido pela Decisão de 1^a Instância como saldo devedor pendente de recolhimento.

O autuado também se manifesta a respeito da diligência e sobre ela podemos assim resumir: diz ter percebido no mês de dezembro de 2002 um saldo credor de R\$48.145,23 entretanto ao fechar a apuração da coluna “saldo/diferença”, os autuantes realizaram exclusivamente a soma dos valores negativos(diferenças) resultando na apuração do valor a pagar no montante de R\$36.009,14, relativo ao exercício de 2002; entende que os autuantes deveriam ter efetuado um **encontro de contas** (grifo nosso) mediante um ajuste de crédito, para finalmente definir o montante a ser exigido na infração 4; esclarece que o recolhimento no valor de R\$49.159,59 refere-se a uma denúncia espontânea realizada pelo recorrente por ter sido verificada em auditoria interna a insuficiência dos recolhimentos efetuados a título de ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da federação, destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento; que o referido recolhimento diz respeito aos exercícios de 2001 e 2002, todavia “*por mero lapso, houve um erro no preenchimento do DAE, que informou no campo “referência” o período de 12/2002, quando deveria ter discriminado os exercícios aos quais se referia*”; o registro foi feito no livro Razão como “*diferença de alíquotas - diversos, sem a indicação de uma competência única; entende que neste caso os autuantes deveriam ter feito um ajuste de crédito, que de acordo com o recorrente tem sido o procedimento adotado por outros auditores; evoca os princípios da Isonomia, economia, celeridade e eficiência ; entende que o valor de R\$90,00 foi “escorreitamente” recolhido pois “se trata da exigência de multa isolada, o valor foi inserido no campo “multa” do DAE de fl. 164; ratifica o pedido para que seja reformado o referido acórdão recorrido, de forma a declarar a extinção do crédito tributário.*

Em seu parecer a Sra. procuradora afirma que a diligência esclarece que não há correlação entre o DAE da denúncia espontânea e o valor exigido no Auto de Infração e conclui : “*Da análise dos autos observo que o demonstrativo de fl. 37 não tem correlação com o DAE de fl. 165, isso porque o recolhimento feito em 09/01/2003 não pode se referir aos exercícios de 2001 e 2002, já que não indicam acréscimos moratórios. Tudo indica que houve por parte do contribuinte um recolhimento a maior , mas que não pode ser compensado no presente processo, cabendo a ele buscar de volta o valor pelas vias previstas na legislação competente – pedido de restituição*”

VOTO

O cerne da questão no presente PAF reside na discordância do contribuinte quanto a apropriação ou não por parte da Fazenda Estadual do montante recolhido e que teria relação com a infração descrita no item 4. Para esclarecer esta dúvida foi realizada uma diligência e os Auditores autuantes, em nosso entender esclareceram satisfatoriamente. Observo inclusive que o próprio contribuinte reconhece que cometeu equívoco na forma de escrituração e colocação de dados no Documento de Arrecadação. A ação fiscal foi realizada de conformidade com os documentos apresentados. Na assentada, diante da apresentação pelo contribuinte dos memoriais, retifico o Parecer de fl. 236, uma vez que demonstrado que o DAE anexado pela defesa se refere ao diferencial de alíquota nas aquisições de ativo imobilizado relativo ao ano de 2002, denunciado espontaneamente, e recolhido equivocadamente, indicando como referência o mês de dez/2002.

O advogado do recorrente, também na assentada de julgamento, reconheceu a falta de recolhimento dos acréscimos moratórios, pelo que devem remanescer, já que o pagamento do crédito tributário, apesar de espontâneo, foi intempestivo.

Somos, portanto, pela reforma da Decisão de Primeira Instância e em consequência pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, concordando com o Parecer da PGE/PROFIS de fl. 239, no sentido que na infração 4, tendo em vista o pagamento espontâneo em 09/01/2003, portanto, antes da autuação, remanesça o débito de R\$7.344,69 já pago com os benefícios da Lei nº

9.650/05 (anistia), mais os acréscimos moratórios incidentes sobre o pagamento intempestivo relativo ao exercício de 2002.

Dito isto, o débito do presente Auto de Infração se espelha conforme quadro abaixo:

VLR JÁ PAGOS C/ BENEFÍCIO DA LEI Nº 9.650/05		VALORES À PAGAR
INFRAÇÕES	VALORES	
1	1.941,70	-
2	1.081,35	-
3	1.086,13	-
4	7.344,69	5.794,11 *
5	1.244,38	-
6	2.272,61	-
7	527,60	-
8	592.899,59	-
9	-	90,00
10	5.927,68	-
TOTAL	614.325,73	5.884,11

* Acréscimos moratórios incidentes a partir de 09/01/2003.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 206973.0004/05-6, lavrado contra **RESARBRÁS DA BAHIA S/A**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$613.798,13**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, “e” e “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e **R\$6.321,71**, a título de acréscimos moratórios, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VIII, da Lei nº 7.014/96, além da multa no valor de **R\$90,00**, prevista no art. 42, XX, da citada lei, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos com os benefícios da Lei nº 9.650/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de março de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA – RELATOR

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