

PROCESSO - A. I. Nº 207143. 0018/06-1
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e COMERCIAL DE ALIMENTOS MINAS GERAIS LTDA. (LATICÍNIOS QUEIROZ AUTO SERVICE)
RECORRIDOS - COMERCIAL DE ALIMENTOS MINAS GERAIS LTDA. (LATICÍNIOS QUEIROZ AUTO SERVICE) e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0198-01/07
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 11/12/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0457-12/07

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Restou comprovado pelo contribuinte a existência de equívocos no cálculo do imposto devido. Autuante acata as alegações defensivas. Refeitos os cálculos com a redução do débito. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento a título de antecipação parcial do ICMS, até o dia 25 do mês subsequente a entrada neste Estado, pelo contribuinte credenciado que adquirir para comercialização mercadorias não enquadradas na substituição tributária, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Efetuada correção do valor devido. Infração parcialmente caracterizada. Decisão recorrida modificada. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 1ª JF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, bem como de Recurso de Ofício interposto em razão de o referido julgamento ter desonerado o contribuinte de parte do débito tributário em valor superior ao previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99.

O Auto de Infração em epígrafe exige ICMS, no valor de R\$72.058,90, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, nos meses de setembro a dezembro de 2004, janeiro a março de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$46.955,24, acrescido da multa de 60%;
2. falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização, nos meses de julho, setembro a dezembro de 2004, janeiro a dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$25.103,66, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou a defesa de fls. 92 a 95. Quanto à infração 1, reconheceu como devido o valor de R\$22.302,63, conforme demonstrativo acostado à fl. 97. No que tange à infração 2, alegou que a apuração do imposto devido continha os seguintes equívocos: erro na aplicação da alíquota referente a operações com arroz; inclusão de operações cujo imposto já foi pago; cômputo

indevido de operações com mercadorias isentas e sujeitas ao regime de substituição tributária; e, desconsideração de devolução realizada. Para comprovar as suas alegações, o autuado acostou ao processo os documentos de fls. 98 a 151.

Após a interposição da defesa, em 09/02/07, o autuado solicitou a reabertura do prazo de defesa, alegando que a documentação utilizada na auditoria fiscal somente lhe foi entregue em 08/02/07. A solicitação foi acolhida pela inspetora fazendária, e a defesa foi reaberta (fls. 159 a 161).

Na informação fiscal, fls. 165 e 166, o autuante afirmou que, após analisar as alegações defensivas, constatou que havia cobrança indevida no lançamento. Em seguida, apresentou demonstrativo, onde apurou um débito tributário remanescente no valor total de R\$42.983,07, dividido da seguinte forma: R\$ 22.302,63 para a infração 1, e R\$ 20.680,44 para a infração 2.

No verso da fl. 171, o auditor fiscal Ari S. Hayne, informa que “atendendo a solicitação do CONSEF, foram alterados os débitos 1, 2, 3 e 4 do DD do PAF, no SIGAT, passando o total do débito registrado a corresponder ao PAF impresso”.

Na Decisão recorrida, a infração 1 foi julgada procedente em parte no valor de R\$22.302,63, conforme alegado pelo autuado e acolhido pelo autuante. Quanto ao exercício de 2004, o ilustre relator afirmou que a planilha elaborada pelo autuante continha os seguintes equívocos: no cálculo da receita bruta ajustada, no mês de setembro; na determinação do percentual de abatimento por empregado, em diversos meses do exercício; e na apuração do abatimento por empregados. No que tange ao exercício de 2005, afirmou que consta no INC (Sistema de Informações do Contribuinte) o recolhimento do valor exigido nos meses indicados no Auto de Infração e, portanto, não resta valor da recolher. Ao finalizar, o relator salientou que o próprio autuante admitiu a cobrança indevida e concordou com as razões defensivas.

A infração 2 também foi julgada procedente em parte. O valor devido foi reduzido de R\$ 25.103,66 para R\$ 20.796,94. Após descrever a acusação contida nesse item do lançamento, o embasamento legal da exigência referente à antecipação parcial e a forma de apuração do valor a recolher, o ilustre relator excluiu da autuação os valores referentes às seguintes notas fiscais:

- a) Notas Fiscais n^{os} 51.863, 013294, 128770, uma vez que eram atinentes a mercadorias isentas.
- b) Notas Fiscais n^{os} 80.680, 082628, 088676/088677, 092608, pertinentes a aquisições de arroz, mercadoria tributada à alíquota de 7%.
- c) Notas Fiscais n^{os} 840294, 094280 e 598636, já que eram referentes a mercadorias que foram devolvidas e, portanto, impossibilitava a ocorrência de saídas posteriores.
- d) Notas Fiscais n^{os} 43.005, 8745, 184300, 15871, 344962, 24687, 6047, 243599, 247874, 119222 e 00639, haja vista que o autuado efetuou o recolhimento antes do início da ação fiscal.
- e) Nota Fiscal n^o 03, por se referir a uma aquisição interna, portanto, não sendo aplicável a antecipação parcial.

Apesar de o autuante ter acatado a alegação defensiva pertinente à Nota Fiscal n^o 27862, a 1^a JF decidiu pela manutenção do valor cobrado relativamente a esse documento fiscal, uma vez que não foi identificada qualquer razão para a exclusão do referido valor. Explicou o relator que esse documento é referente a uma aquisição de maionese, mercadoria que também foi adquirida por meio de outras notas fiscais, cujos débitos foram reconhecidos pelo autuado.

Por fim, o relator salientou que, apesar de não causar repercussão quanto ao valor devido, foi corrigido o erro que existia no demonstrativo de débito do Auto de Infração, nos meses de setembro a dezembro de 2004, relativamente às colunas “Base de Cálculo” e “Valor Histórico”.

Considerando que o valor da desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 1^a JF recorreu de ofício de sua Decisão.

Inconformado com a Decisão proferida pela 1ª JF, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário e, inicialmente, reitera todos os termos da defesa inicial, bem como discorre acerca dos fundamentos jurídicos da autuação.

O recorrente alega que, após a correção do erro existente no demonstrativo de débito, a repartição fazendária não reabriu o prazo de defesa, conforme tinha ficado acertado na Inspetoria Fazendária. Afirma que, para gozar da redução da multa em 80%, requereu pagamento da parte da autuação que entendia devida, o que diz por termo à discussão. Em seguida, passa a tecer considerações sobre os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ao finalizar, o recorrente solicita que lhe seja dada a oportunidade de recolher o ICMS com redução das multas, nos termos do art. 919, I, do RICMS-BA, bem como sejam reconhecidos os pagamentos realizados e, em consequência, homologados. Protesta por todos os meios de provas admitidos em direito. À fl. 194, acostou ao processo fotocópia de uma petição dirigida à INFAZ Feira de Santana, onde a empresa FERTIBAHIA – Comércio de Produtos Agropecuários Ltda. solicita a transferência de créditos fiscais acumulados para o recorrente, destinados ao pagamento de parte do presente Auto de Infração, no valor de R\$ 70.000,00.

Ao exarar o Parecer de fls. 198 a 200, a representante da PGE/PROFIS explica que, para que a multa fosse reduzida em 80%, o imposto deveria ter sido pago no prazo de dez dias após a intimação da lavratura do Auto de Infração. Diz que, no caso em tela, o prazo de defesa foi reaberto em 19/03/07 e, no entanto, apenas em 21/06/07 foi protocolado o pedido para transferência de crédito fiscal acumulado da empresa FERTIBAHIA, o que impede o atendimento da solicitação recursal. Ressalta que a inobservância da condição essencial para auferir o benefício da redução da multa não pode ser suprida pela evocação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ao finalizar o ser Parecer, a procuradora opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

No Auto de Infração em epígrafe, o sujeito passivo foi acusado de ter recolhido ICMS a menos em decorrência de erro na apuração do imposto na condição de empresa enquadrada no SimBahia (infração 1) e de ter deixado de recolher ICMS referente à antecipação parcial do imposto nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização (infração 2).

Por meio do Acórdão JF Nº 0198-01/07, em Decisão unânime, essas duas infrações foram julgadas parcialmente procedentes. A parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual decorreu de retificações efetuadas na apuração do imposto devido na infração 1 e de exclusões de valores que foram indevidamente cobrados na infração 2.

A Decisão recorrida não merece qualquer reparo, pois os equívocos apontados na defesa, além de estarem comprovados nos autos, foram expressamente reconhecidos pelo próprio autuante na informação fiscal.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para manter inalterada a Decisão recorrida.

Quanto ao Recurso Voluntário, observo que o recorrente reitera as alegações contidas na defesa. Nesse ponto, ressalto que, exceto no que tange à Nota Fiscal nº 27862, todos os demais argumentos expendidos na defesa foram acolhidos pela primeira instância e as correções pertinentes foram feitas. Assim, resta reexaminar a questão pertinente à referida nota fiscal.

Na defesa, primeiro parágrafo da fl. 93, o recorrente alegou que o débito referente à Nota Fiscal nº 27862 já tinha sido pago, conforme comprova o DAE que anexou ao processo.

Na informação fiscal, o autuante, ao acatar todas as alegações defensivas, excluiu da autuação o débito referente à Nota Fiscal nº 27862.

Na Decisão recorrida, apesar de o autuante considerar indevida a autuação relativamente à Nota Fiscal nº 27862, o ilustre relator manteve a exigência fiscal, argumentando que o referido documento fiscal não apresenta nada que possa ratificar a alegação defensiva.

Da análise do DAE acostado na defesa (fl. 101), da Nota Fiscal nº 27862 (fl. 100) e do resultado da informação fiscal, considero que a alegação defensiva pertinente a essa Nota Fiscal merece ser acolhida, pois está comprovado o pagamento do imposto correspondente a essa aquisição, fato que foi acatado sem qualquer objeção pelo próprio autuante, pessoa que teve acesso aos livros e documentos do recorrente.

Pelo acima comentado, modifico a Decisão recorrida para julgar a infração 2 procedente em parte, no valor de R\$20.680,34, ficando excluída do demonstrativo de débito a parcela no valor de R\$116,60, referente ao mês de ocorrência de setembro de 2004.

Quanto ao pedido para a redução da multa em 80%, conforme previsto no art. 919, inc. I, do RICMS-BA, acolho o opinativo da PGE/PROFIS e indefiro a solicitação, pois não foi atendida a condição prevista na legislação para o gozo de tal benefício, qual seja: o pagamento do imposto no prazo de até dez dias após a notificação acerca do lançamento.

No momento, não há nos autos elementos suficientes para que se determine a homologação de pagamento solicitada pelo recorrente. Caso o pedido formulado pela empresa FERTIBAHIA – Comércio de Produtos Agropecuários Ltda. venha a ser deferido, a repartição fazendária competente providenciará a homologação solicitada, no momento oportuno.

Pelo acima exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e excluir da infração 2 o valor de R\$116,60, referente ao mês de ocorrência de setembro de 2004, mantendo inalterados os demais valores, no total de R\$ 42.982,97.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207143.0018/06-1, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS MINAS GERAIS LTDA. (LATICÍNIOS QUEIROZ AUTO SERVICE)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$42.982,97**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CAZALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS