

PROCESSO - A. I. Nº 207108.0019/06-4
RECORRENTE - JOSÉ DOS SANTOS LOPES RIBEIRO (LOJAS DOIS IRMÃOS)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0057-03/08
ORIGEM - INFAC JUAZEIRO
INTERNET - 30/09/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0272-12/08

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (Convênio ou Protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Infração parcialmente subsistente. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal (3ª JJF – Acórdão JJF nº 0057-03/08) que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/12/2006, para exigir ICMS no valor total de R\$11.724,47, com aplicação da multa de 60%, em razão de o contribuinte ter deixado de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação.

Após manifestações das partes e de duas diligências efetuadas, a 3ª JJF, através do Acórdão JJF Nº 0057-03/08 (fls. 198/202), prolatou Decisão pela procedência parcial da autuação no valor de R\$9.447,88, com base nos seguintes argumentos:

1. verificou que existiram duas irregularidades de naturezas distintas (antecipação tributária sobre mercadorias elencadas no artigo 353, II, (calçados) e ICMS relativo à falta de recolhimento do tributo por antecipação parcial), englobadas em uma única infração. Entretanto o contribuinte havia compreendido perfeitamente a autuação.
2. Ao analisar o demonstrativo original com os documentos de arrecadação verificou que não havia comprovação de recolhimento do imposto em relação às Notas Fiscais nºs 3361, 621 e 1199. Também constatou que diversas notas fiscais correspondiam às mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária cujo imposto foi recolhido à título de antecipação parcial pelo autuado, em data anterior à lavratura do Auto de Infração, tendo o autuante elaborado corretamente novo demonstrativo (fl.s 122/123), concedendo como crédito fiscal o imposto

recolhido sob a referida rubrica. Desta forma, incluiu no valor do débito corrigido pela autuante o imposto correspondente às referidas notas fiscais.

3. Não aceitou a exclusão das Notas Fiscais de nºs 249368, 1581, 41720, 145.800, 154.398, 25.350, 161.503, 161.491 da autuação e que foram objeto de Denúncia Espontânea de nº 6000000291075, efetivada em 23/01/2007 (fl. 84), já que esta denúncia foi realizada após conclusão do procedimento fiscal. No entanto o contribuinte, no ato da quitação do débito, poderia requerer a devida compensação.
4. Não acatou os argumentos defensivos de cobrança em duplicidade do imposto em relação às mercadorias consignadas nas Notas Fiscais de nºs 675, 3579, 8772, 8876, 63.146 e 153.249 (fls. 33/38), originárias de empresas estabelecidas no Município de Manaus-AM e destinadas à Armazém Geral em Campinas- SP, uma vez que não existiu a comprovação do recolhimento do imposto, assim como não foi exigido ICMS por antecipação parcial da nota fiscal de nº 8876.
5. No tocante à Nota Fiscal de nº 153.249 (fl. 38), foi excluída da autuação por se tratar de aquisição no Estado da Bahia, não cabendo cobrança de tributo a título de antecipação parcial.

Ao tomar conhecimento da Decisão da 3^a JJF, o autuado interpôs Recurso Voluntário (fl. 210) solicitando que este Colegiado excluisse da autuação as notas fiscais que havia denunciado espontaneamente no valor histórico de R\$7.402,01, fato reconhecido, disse, pelo fiscal autuante. Apenas aos autos, novamente, cópia da Denúncia Espontânea nº 6000000291075, bem como, cópia de DAEs de pagamento (fls. 222/229).

A PGE/PROFIS emitiu Parecer (fls. 236/239), preliminarmente fazendo um relato de todos os fatos ocorridos no processo até Decisão da 1^a Instância. Em seguida, entrando no mérito do Recurso interposto, observou não ser verdadeira a afirmativa de que o fiscal autuante havia reconhecido que o imposto referente a diversas notas fiscais autuadas fora recolhido através da Denúncia Espontânea nº 6000000291075 no valor histórico de R\$7.042,01.

Entendeu que o julgamento de Primeira Instância não merecia reparo já que apreciou todas as questões ventiladas nos autos. Opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, conforme previsto no art. 169, inciso I, alínea “b”, do Decreto nº 7.629/99 – RPAF, no sentido de o desonerar do pagamento do imposto relativo às mercadorias consignadas nas notas fiscais que fizeram parte da Denúncia Espontânea nº 6000000291075.

Passo a apreciar o Recurso do contribuinte.

Em 12/10/2006, o fiscal autuante intimou o contribuinte para apresentar livros e documentos fiscais (fl. 09). Em 28/12/2006 lavrou o presente Auto de Infração (fl. 01), cuja ciência se deu em 29/12/2006. O recorrente, em 23/01/2007, apresentou ao fisco denúncia espontânea do imposto incidente sobre mercadorias adquiridas através da grande maioria das notas fiscais autuadas. Não denunciou aquelas que, comprovadamente, sabia ter sido pago o imposto anteriormente à ação fiscal, as que entendeu não dever o imposto já que, conforme dito, de responsabilidade do vendedor das mercadorias (675, 3579, 8772, 8876, 63.146), as de nºs 3361, 621 e 1199 (mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária) e de alguns meses, como exemplos, os meses de março, abril, maio (exceção da nota fiscal nº 1828) agosto, setembro e dezembro de 2004. Em 24/01/2007 entrou com sua impugnação contra a ação fiscal.

Diante da situação apresentada, não existe qualquer argumento que se possa apreciar objetivando a dispensa do imposto através do lançamento de ofício sobre as mercadorias consignadas nas notas fiscais, objeto de denúncia posterior ao Auto de Infração realizada pelo contribuinte. O tributo foi exigido pelo fisco, através de auditoria fiscal, seguindo as determinações emanadas da

legislação tributária. Não pode o contribuinte, para fugir da penalidade aplicada (multa) pelo lançamento de ofício, apresentar uma denúncia espontânea, dita de “livre e espontânea vontade” (fl. 106 dos autos) de imposto que sabia devido. Em qualquer momento esta denúncia foi feita de livre e espontânea vontade. O imposto já havia sido exigido pelo fisco e o recorrente tinha pleno e total conhecimento da situação.

Entretanto, para que não haja duplicidade de pagamento do imposto, deve o recorrente entrar em contato com a Repartição Fiscal de sua circunscrição fiscal objetivando ser orientado quanto aos procedimentos que deve tomar visando o cancelamento da Denúncia Espontânea nº 6000000291075 em relação às notas fiscais autuadas, denunciadas incorretamente, e compensar os valores nela pagos no presente Auto de Infração.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida, ressaltando que embora a 3^a JJF tenha determinado que o órgão competente da Secretaria da Fazenda homologasse os valores do imposto recolhido, o contribuinte nada pagou do presente lançamento. Portanto, não existe qualquer homologação a ser realizada. À época própria, após cancelamento ou ajustes na Denúncia Espontânea nº 6000000291075 ele poderá solicitar que os valores recolhidos a mais na denúncia sejam compensados no presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207108.0019/06-4, lavrado contra **JOSÉ DOS SANTOS LOPES RIBEIRO (LOJAS DOIS IRMÃOS)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.447,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de setembro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS