

PROCESSO - A. I. Nº 140781.0028/06-7
RECORRENTE - APM COMÉRCIO DE PRESENTES E IMPORTADOS LTDA. (2001 PRESENTES)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0383-03/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 07/11/2008

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0320-12/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. OPERAÇÃO INTERESTADUAL COM MERCADORIA DESTINADA À COMERCIALIZAÇÃO. ESTABELECIMENTO NÃO CREDENCIADO A EFETUAR O PAGAMENTO EM MOMENTO POSTERIOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do ICMS antecipação parcial referente a aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização. Mediante diligência, restou comprovado o pagamento do imposto antes do início da ação fiscal. Infração não caracterizada. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal (3ª JF) que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$1.646,53, em razão da falta de recolhimento do imposto no prazo regulamentar referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Consta na descrição do fato que o lançamento trata da falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação parcial.

O autuado apresentou defesa, a informação fiscal foi prestada regulamente e, em seguida, o Auto de Infração foi julgado procedente em parte no valor de R\$1.443,37.

Inconformado com a Decisão proferida pela Primeira Instância, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde alega que a lavratura do Auto de Infração foi decorrente de um equívoco do autuante, uma vez que não observou corretamente os documentos que lhe foram apresentados.

O recorrente afirma que na ação fiscal não foi considerada a data da entrada das mercadorias em seu estabelecimento, o que gerou erros na apuração dos valores a recolher. Como exemplo desse erro, cita a Nota Fiscal nº 94783, que só deu entrada em seu estabelecimento no mês de abril e, no entanto, foi considerada como se tivesse sido recebida em seu estabelecimento no dia 24/03/04. Sustenta que esse tipo de equívoco ocorreu em todo o período fiscalizado, a exemplo das Notas Fiscais nº^{os} 94781, 94782, 2101, 95722, 165, 164, 31080, 38748, 38, 747, 15998, 8011, 2339, 9939, 39808, 39809.

Prosseguindo, o recorrente diz que o autuante não considerou os créditos a que fazia jus, a sua condição de microempresa e os recolhimentos efetuados. Para comprovar sua alegação, acostou ao processo cópia de documentos de arrecadação, de notas fiscais e do seu contrato social. Ao finalizar, o recorrente solicita que o Auto de Infração seja julgado improcedente, ou que seja realizada diligência para corrigir a apuração do imposto.

Encaminhado o processo à PGE/PROFIS para emissão de Parecer, fl. 93, foi solicitada à sua Assessoria Técnica uma análise das alegações e provas trazidas no Recurso Voluntário.

Por meio do Parecer PGE/PROFIS/ASTEC Nº 24/07, fls. 94 a 98, foi informado que a alegação recursal pertinente a erro na data da entrada das mercadorias procede, pois é o mês da entrada da

mercadoria no estabelecimento que vai definir o momento em que o tributo será devido. Diz o Parecerista que, após as adequações nas datas das entradas das mercadorias, o valor devido passa a ter uma nova composição, porém o débito total permanece o mesmo que foi apurado na Decisão recorrida (R\$ 1.443,37).

Ao exarar o Parecer de fls. 99 a 101, o ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que as alegações recursais já foram analisadas em primeira instância e, por esse motivo, não têm o condão de modificar a Decisão recorrida. Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

Em 03/12/07, o recorrente acosta ao processo a petição de fl. 106, onde solicita a juntada dos documentos de fls. 107 a 157. Sustenta que esses documentos comprovam as datas das entradas das mercadorias em seu estabelecimento, bem como os recolhimentos efetuados. Pede que o lançamento seja julgado improcedente, ou que seja o processo convertido em diligência.

Na sessão de julgamento, o processo foi convertido em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fosse verificado se efetivamente os documentos acostados ao processo comprovam a entrada das mercadorias nos meses a que faz referência o recorrente e se o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração.

A diligência foi atendida, conforme o Parecer ASTEC nº 047/2008, acostado às fls. 163 e 164. Nesse Parecer o preposto da ASTEC informa que, após a análise das notas fiscais, DAEs e demais documentos, foram retificadas as datas das entradas das mercadorias e foram excluídos os valores referentes a fretes, tudo conforme demonstrativo à fl. 166. Diz que os documentos acostados ao processo comprovam que o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração e, assim, não subsistia valor a recolher.

Notificados acerca do resultado da diligência, o recorrente e o autuante não se pronunciaram.

Ao exarar o Parecer de fls. 237 a 239, a ilustre representante da PGE/PROFIS ressalta que falta no processo a página 165. Em seguida, a Parecerista opina pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, conforme a diligência efetuada pela ASTEC.

O processo foi encaminhado à ASTEC do CONSEF, para que a auditora fiscal que exarou o Parecer ASTEC nº 047/2008 informasse se houve ou não extravio de página do processo. Em resposta, a auditora fiscal informou que não houve extravio de página, mas sim um erro na numeração das folhas dos autos.

Em despacho à fl. 241, o doutor José Augusto Martins Junior, procurador assistente da PGE/PROFIS, acolhe o Parecer de fls. 237 a 239.

VOTO

É objeto do Recurso Voluntário a Decisão de primeira instância que julgou procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para cobrar ICMS devido a título de antecipação parcial.

O recorrente alega que o valor cobrado não é devido, pois, na apuração do imposto, há erros nas datas das entradas das mercadorias, na inclusão dos valores dos fretes e no cômputo do imposto pago na condição de microempresa. Como prova de suas alegações, o recorrente acostou aos autos notas fiscais, conhecimentos de transportes e documentos de arrecadação estadual.

Visando buscar a verdade material dos fatos, decidi esta 2ª CJF converter o processo em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fosse refeita a apuração do imposto devido.

A auditora fiscal designada para cumprir a diligência informou que, após a análise das notas fiscais, DAEs e demais documentos acostados ao processo, refez a apuração do ICMS, tendo constatado que “o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração.”

Acolho o resultado da diligência efetuada pela ASTEC, pois está embasado em documentação acostada ao processo e na legislação aplicável. Ademais, o autuante foi notificado da diligência

realizada e, no entanto, se limitou a afirmar que estava ciente (fl. 235), acatando, assim, tacitamente, o resultado do trabalho diligencial. Dessa forma, a infração não subsiste.

Voto, portanto, pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e julgar improcedente o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 140781.0028/06-7, lavrado contra **APM COMÉRCIO DE PRESENTES E IMPORTADOS LTDA. (2001 PRESENTES)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. PGE/PROFIS