

**A. I. N°** - 207351.0004/07-1  
**AUTUADO** - FRIJEL FRIGORÍFICO E ESTIVAS JEQUIÉ LTDA.  
**AUTUANTE** - JUAREZ ALVES DE NOVAES  
**ORIGEM** - IFEP SUL  
**INTERNET** - 23.09.2008

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0315-01/08**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. 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, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Infração subsistente. Efetuados em quase sua totalidade os ajustes arguidos pela defesa, não havendo manifestação do autuado após a informação fiscal. Reduzido o imposto reclamado. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/06/2007, traz a exigência do ICMS no valor de R\$ 247.237,37, acrescido de multa de 60%, imputando ao autuado o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas nos anexos 88, correspondentes aos meses de janeiro a dezembro de 2005.

O autuado, às fls. 53 a 57, apresenta impugnação argüindo que o Auditor Fiscal incorreu em uma série de equívocos que geraram distorção na apuração de possíveis diferenças no valor a recolher. O primeiro equívoco ocorreu ao transcrever a maior, dos seus próprios papéis de trabalho para o auto de infração, os valores do imposto exigidos nos meses de março e abril de 2005.

Alega que os equívocos relativos à apuração propriamente dita do imposto deram-se por motivos diversos, tais como: calculou o imposto devido por substituição tributária tomando por base aplicação indevida de pauta fiscal em mercadorias em que a mesma não é prevista, quando o correto deveria ser a apuração pela MVA; reclamou imposto relativo a mercadorias adquiridas pela filial; exigiu imposto, ao não ter levado em conta que este já tivera sido recolhido tomando como data de ocorrência a entrada da mercadoria no estabelecimento em vez da data de emissão do respectivo documento fiscal, a qual se dera em mês distinto; classificou erroneamente mercadorias acarretando a adoção de pauta diversa; efetuou lançamentos em duplicidade; considerou mercadorias com tributação no regime normal como sujeitas à substituição tributária; não observou algumas notas fiscais de devolução de mercadorias, prevalecendo à cobrança do imposto no mesmo período em que ocorreu a devolução.

Consigna que o autuante não disponibilizou os papéis de trabalho da competência de dezembro de 2005. Consequentemente não se pronuncia a respeito deste período.

Argúi que o autuante cometeu erros na transcrição para o auto dos valores apurados pelo autuante, conforme segue: Março de 2005, valor apurado R\$ 8.051,66, valor lançado no AI, R\$ 80.151,66, diferença R\$ 72.100,00; Abril de 2005, valor apurado R\$ 23.669,78 valor lançado no AI, R\$ 33.887,07,

diferença R\$ 10.217,29. Alega que o erro fica evidente quando o autuante, em seu resumo, apura um total de R\$ 164.920,08, em contraste com o valor do auto de infração que é 247.237,7, débito de R\$ 247.237,37.

Afirma que, expurgado o erro cometido na transcrição de valores, apurou-se, de forma efetiva, um débito de R\$ 164.920,08 (vide resumo do autuante anexo).

Salienta que, anexa a defesa, do levantamento do autuante, foi manuscritamente inseridas as observações cabíveis relativas às notas fiscais nas quais detectou-se erros na apuração do imposto devido (linhas destacadas por lápis marca-texto amarelo).

Consiga que fez alguns comentários a respeito dos equívocos cometidos pelo preposto do fisco que auxiliarão no seu pleno entendimento:

“a) calculou o imposto devido por substituição tributária tomando por base aplicação indevida de pauta fiscal em mercadorias em que a mesma não é prevista, quando o correto deveria ser a apuração pela MVA. Não há pauta fiscal para joelho suíno, galinha balão, espinhaço suíno, picanha sumá, asa de peru, fígado suíno;

b) reclamou imposto relativo a mercadorias adquiridas pela filial. O autuante equivocou-se ao exigir a antecipação de imposto na aquisição de vinhos por parte da filial. Informamos que, além do notório erro, a filial recolheu efetivamente o tributo;

c) exigiu imposto, ao não ter levado em conta que este já tivera sido recolhido. A empresa, em estrita obediência à legislação em vigor, toma como data de ocorrência da antecipação tributária a entrada da mercadoria no estabelecimento em vez da data de emissão do respectivo documento fiscal a qual, não raro, pode acontecerem mês distinto. O autuante se confundiu com algumas notas fiscais emitidas por fornecedores em datas próximas a final de mês, cuja entrada na empresa se deu no inicio do mês seguinte;

d) classificou erroneamente mercadorias acarretando a adoção de pauta diversa, a maior evidentemente. Dianteiro sem osso como traseiro sem osso; outros miúdos bovinos como estômago de boi; fígado de frango como fígado bovino fígado suíno como fígado bovino;

e) aplicou pauta em valor superior ao previsto para o produto na data de entrada do mesmo no estabelecimento. Pauta de dianteiro bovino acima da prevista para a época (em 20/07/2005 o valor era R\$ 6,36; o autuante utilizou R\$ 8,64); idem para coração bovino: R\$ 3,25 em maio/2005 em vez de R\$ 4,00;

f) efetuou diversos lançamentos em duplicidade;

g) considerou mercadorias com tributação no regime normal como sujeitas à substituição tributária. A mercadoria “Frango a Passarinha” é um produto de tributação normal, pois se trata de derivado industrializado de ave; a mercadoria “Charque” deixou de estar sujeita à substituição tributária a partir de 01/10/2005;

h) não observou devoluções de mercadorias. O autuante não considerou que algumas mercadorias adquiridas em 06/08/2005 foram devolvidas em 12/08/2005;

i) apurou imposto com crédito fiscal a menos. Na apuração da substituição tributária da NF 17526 de 08/04/2005, o crédito utilizado foi inferior ao efetivamente destacado (R\$ 1.569,60 em vez de R\$ 2.289,60).”

Aduz que o presente auto de infração exige ICMS no valor de R\$ 7.756,28, referente a dezembro de 2005, valor este transscrito do resumo intitulado “CÁLCULO DA ANTECIPAÇÃO PARCIAL E DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA — RESUMO 2005”. No entanto, ao consultar os papéis de trabalho que consubstanciam tal resumo, estranhamente não consta o levantamento do mês de dezembro. Dessa forma, ficou prejudicada a nossa defesa, pois não temos como saber como o fiscal apurou aquele valor. É evidente, assim, o cerceamento à defesa, tornando-se inevitável que este Egrégio Conselho faça cumprir diligência para apresentação, por parte do fiscal autuante, dos demonstrativos

comprobatórios do débito exigido referente à antecipação tributária de dezembro de 2005 e, consequentemente, reabra prazo para nossa defesa.

Entende que diante dos motivos expostos e os demonstrativos acostados a esta peça defensiva comprovam inequivocamente a não existência do débito no montante exigido na presente autuação.

Reconhece um débito total de R\$ 60.962,64. Afirma não ter havido dolo e as diferença não recolhidas são provenientes de alterações periódicas de valores de pauta fiscal de diversos produtos para as quais não atentaram devidamente.

Consigna que numa manifestação de boa fé, verificou que o levantamento da empresa acusou em fevereiro e maio de 2005 valores devidos superiores àqueles apurados pelo autuante no mesmo período. A diferença totalizou R\$ 7.475,36, sendo objeto de denúncia espontânea, concomitante ao pedido de parcelamento do débito reconhecido do auto de infração, que foi de R\$ 53.487,28, valor obtido pela diferença entre o débito total apurado pela empresa (R\$ 60.962,64) e valor lançado em denúncia espontânea (R\$ 7.475,36).

Argumenta que a exigência fiscal é descabida em seu montante, requerendo o julgamento do Auto de Infração em parcialmente procedente.

O autuante, às fls. 106 a 111, preliminarmente, entende que o impugnante não questiona o mérito da cobrança, apenas a magnitude do débito, o que o leva a revisão do demonstrativo do débito consideradas as alegações apresentadas, e por se tratar de uma única infração, procedeu à revisão na ordem que foram apresentadas às folhas 60 a 87, de forma a ratificar ou retificar os valores cobrados para cada período de apuração:

A defesa: alega que o autuante cometeu erro ao transcrever valores a maior do resumo da apuração do ICMS Substituição Tributária para o corpo do auto de infração:

Autuante: o contribuinte tem razão houve erro na transposição dos totais das planilhas exatamente como apresentado. Acrescenta uma linha de totalização para melhor ilustrar o erro, e na presente revisão fez as correções nos meses correspondentes, no demonstrativo de débito, conforme fl. 122.

A defesa: argumenta existirem erros na apuração do imposto devido por substituição tributária.

Autuante. conforme já registrado em suas considerações iniciais a defesa questiona a magnitude do auto de infração e demonstra através de observações manuscritas em cada item da nota fiscal a razão da discordância folhas 88 a 104. Afirmam ter feito opção pela análise item a item seguindo as anotações manuscritas do contribuinte, anotando ao lado de cada observação a ação adotada e explicação para tanto. A PLANILHA DE CORREÇÕES é analítica e apresenta as explicações para cada item.

Entre os cálculos efetuados pelo contribuinte e os cálculos efetuados pelo fisco foram apuradas diferenças nos meses de fevereiro e abril de 2005, vide Tabela de Apuração das Diferenças constante à fl. 108 dos autos.

Explica o autuante que no mês de fevereiro a diferença de R\$2.282,94, decorre da diferença de apuração do imposto da nota fiscal 213363 de 28/02/2005 e nota fiscal 117507 de 12/02/2002, item “coxa/sobrecoxa”. Conforme Portaria 43/04 de 23/07/2004 é pautado em R\$ 3,00 por kg (v. PLANILHA DE CORREÇÕES).

No mês de abril a diferença de R\$14,38 vem da nota fiscal 6492 de 30/04/2005 pelas mesmas razões das notas fiscais do mês de fevereiro.

Conclui que os valores apontados pelo contribuinte à folha 60, exceto os meses de fevereiro e abril, serão os valores considerados para o demonstrativo do débito. Para maior clareza apresenta o demonstrativo de débito original, o demonstrativo após as correções e finalmente o demonstrativo após os pagamentos.

Entende o autuante que entre o ICMS devido, por ele apurado, após os ajustes efetuados na informação fiscal e o valor encontrado pelo autuado resta uma diferença a recolher de R\$ 594,98, que sugere que seja exigido no mês de dezembro de 2005.

Vale consignar que o autuante ao corrigir os demonstrativos não mais considerou a exigência concernente ao mês de dezembro de 2005, alvo da alegação do autuado de que não teria recebido as planilhas relativas aos respectivos levantamentos.

Ressalto que consta à fl. 126, documento do SIGAT, informando que o autuado efetuou o parcelamento no valor total de R\$ 53.487,26.

## **VOTO**

O presente Auto de Infração, traz a exigência do ICMS em razão de o autuado ter efetuado o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas nos anexos 88.

A defesa apresentada questiona os aspectos relacionados ao elemento quantitativo do fato gerador, apontando as incorreções que foram, quase em sua totalidade, acolhidas pelo autuante.

Observo que o autuado, após tomar ciência dos resultados da informação fiscal, não mais se manifesta nos autos. Efetuando, antes mesmo da informação fiscal, o parcelamento do valor que entende ser devido, R\$ 53.487,26, conforme documento do SIGAT, à fl. 126 dos autos.

Quanto aos argumentos do autuado de que houve, ao transcrever valores maiores do resumo da apuração do ICMS Substituição Tributária para o corpo do auto de infração, o autuante acolhe e corrige o erro na transposição dos totais das planilhas exatamente como apresentado.

Em relação às argüições de erros na apuração do imposto devido por substituição tributária, o autuante fez a análise item a item seguindo as anotações manuscritas do contribuinte, anotando ao lado de cada observação a ação adotada e explicação, para tanto, apresentando uma PLANILHA DE CORREÇÕES e analítica, às fls. 112 a 124, com as explicações para cada item, não mais contestadas pelo autuado, após o prazo que lhe foi concedido à fl. 125 dos autos.

Entre os ajustes efetuados pelo autuante e pelo contribuinte foram apuradas diferenças nos meses de fevereiro e abril de 2005, consignadas na Tabela de Apuração das Diferenças, constante à fl. 108 dos autos. No mês de fevereiro a diferença de R\$ 2.282,94, decorreu da diferença de apuração do imposto da nota fiscal nº 213363 de 28/02/2005 e nota fiscal nº 117507 de 12/02/2002, item “coxa/sobrecoxa”, que conforme Portaria 43/04 de 23/07/2004 é pautado em R\$ 3,00 por kg conforme consta da planilha de correções, cabendo razão ao autuante quanto aos aludidos cálculos.

Em consonância com as afirmações do autuante, as diferenças no mês de abril de R\$14,38 tem origem na nota fiscal nº 6492 de 30/04/2005, pelas mesmas razões apontadas nas notas fiscais, acima mencionadas, do mês de fevereiro de 2005.

Tendo em vista que o autuante em sua informação fiscal não mais considerou a exigência concernente ao mês de dezembro de 2005, alvo da alegação do autuado de que não teria recebido as planilhas relativas aos respectivos levantamentos, considero sanada a irregularidade, não havendo, portanto, que se alegar cerceamento de defesa ou qualquer óbice ao contraditório.

Recomendo, entretanto, à Autoridade Competente da Inspetoria de Origem, a adoção de procedimentos fiscais visando apurar possíveis créditos tributários não exigidos em relação ao mês de dezembro de 2005.

Diante do exposto, e considerando as correções efetuadas pelo autuante, acolhidos neste voto, reproduzo a seguir o demonstrativo de débito final do Auto de Infração, após os ajustes promovidos

na informação fiscal, consignada à fl. 110 e demonstrativos dos levantamentos ajustados às fls. 112 a 124.

#### DEMONSTRATIVO DE DÉBITO APÓS OS AJUSTES DA INFORMAÇÃO FISCAL

Ocorrência	Vencim.	B. de Calculo	Aliq. 17%	Vlr. Julgado
31/1/2005	9/2/2005	21.812,65	0,17	3.708,15
28/2/2005	9/3/2005	31.517,65	0,17	5.358,00
31/3/2005	9/4/2005	51.970,88	0,17	8.835,05
30/4/2005	9/5/2005	63.056,88	0,17	10.719,67
31/5/2005	9/6/2005	57.282,29	0,17	9.737,99
30/6/2005	9/7/2005	55.881,47	0,17	9.499,85
31/7/2005	9/8/2005	32.855,35	0,17	5.585,41
31/8/2005	9/9/2005	31.036,59	0,17	5.276,22
30/9/2005	9/10/2005	10.688,88	0,17	1.817,11
30/11/2005	9/12/2005	6.018,65	0,17	1.023,17
<b>TOTAL</b>		<b>362.121,29</b>		<b>61.560,62</b>

Não cabe acolhimento à sugestão do autuante para incluir a diferença entre os valores apurados na informação fiscal e encontradas pelo autuado, em um único mês, que seria o de dezembro de 2005, pois prejudicaria os cálculos da mora e indicaria uma data de ocorrência dos fatos geradores não condizentes com o momento em que efetivamente ocorreram.

Ressalto que consta, à fl. 126, documento do SIGAT, informando que o autuado efetuou o parcelamento no valor total de R\$ 53.487,26, devendo, portanto, ser homologado o quanto recolhido.

Em conclusão voto pela Procedência Parcial do Auto de Infração em lide.

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **207351.0004/07-1**, lavrado contra **FRIJEL FRIGORÍFICO E ESTIVAS JEQUIÉ LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$61.560,62**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alínea “d”, art. 42 da Lei 7014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o quanto recolhido.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões CONSEF, 10 de setembro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR