

PROCESSO - A. I. Nº 232954.0002/07-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - G. BARBOSA COMERCIAL LTDA. (SUPERMERCADO G. BARBOSA)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0032-03/09
ORIGEM - IFEP – DAT/NORTE
INTERNET - 05/06/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0140-12/09

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. ENTRADAS DE MERCADORIAS CUJAS SAÍDAS POSTERIORES OCORRERAM COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OPERAÇÕES COM LEITE E LEITE EM PÓ. GLOSA DO CRÉDITO. ESTORNO PROPORCIONAL. Demonstrada a existência de erro do lançamento. Refeitos os cálculos, reduzindo-se o valor do imposto a ser lançado. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Provado nos autos que a fiscalização não havia levado em conta denúncia espontânea que antecedeu o procedimento fiscal. Refeitos os cálculos, reduzindo-se o valor do imposto a ser lançado. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. a) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DO ATIVO PERMANENTE. b) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DE CONSUMO. Provado que o levantamento fiscal foi efetuado com base em documentos de outro estabelecimento da empresa, não foi observada uma denúncia espontânea, e foram incluídas operações não sujeitas ao pagamento da diferença de alíquotas ou sobre as quais não há incidência de ICMS. Lançamentos indevidos. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Demonstrado que no levantamento fiscal foram incluídos dados de outro estabelecimento e não haviam sido considerados pagamentos feitos mediante denúncia espontânea. Refeitos os cálculos, reduzindo-se o valor do imposto a ser lançado. b) PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Provado que o imposto lançado havia sido objeto de denúncia espontânea. Lançamento indevido. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto na própria Decisão de 1ª Instância para submeter a re-exame desta 2ª Câmara o julgamento dos itens 1, 2, 3, 4, 5 e 6, que compõem o Auto de Infração em epígrafe. Consta do presente lançamento de ofício as seguintes imputações:

1. falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a entradas de mercadorias cujas saídas subsequentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente à parte

- proporcional da redução – entradas de leite no exercício de 2002 e de leite em pó a partir de 29.9.03, cujas saídas internas ocorreram com redução da base de cálculo de 58,825% –, sendo glosado crédito no valor de R\$11.402,34, mais multa de 60%;
2. falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, sendo lançado imposto no valor de R\$34.040,80, mais multa de 50%;
 3. falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo permanente do estabelecimento, sendo lançado imposto no valor de R\$1.848,90, mais multa de 60%;
 4. falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de material de consumo do estabelecimento, sendo lançado imposto no valor de R\$3.301,60, mais multa de 60%;
 5. falta de pagamento de ICMS por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias “relacionadas nos anexos 69 e 88” [leia-se: mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos termos do art. 353 do RICMS], sendo lançado imposto no valor de R\$17.394,79, mais multa de 60%;
 6. pagamento efetuado a menos do ICMS devido por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias “relacionadas nos anexos 69 e 88” [leia-se: mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos termos do art. 353 do RICMS], sendo lançado imposto no valor de R\$20.599,81, mais multa de 60%.

O sr. relator da 1ª Instância ao proferir seu voto pela procedência parcial do Auto de Infração se valeu da fundamentação abaixo transcrita:

O item 1º deste Auto de Infração cuida da falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a entradas de mercadorias cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução da base de cálculo, proporcionalmente ao valor da redução – entradas de leite no exercício de 2002 e de leite em pó a partir de 29.9.03, cujas saídas internas ocorreram com redução da base de cálculo de 58,825%. Diante dos elementos apresentados pela defesa, o fiscal acatou-os parcialmente, reconhecendo que no levantamento haviam sido incluídas Notas Fiscais de aquisição de leite no Estado da Bahia com redução da base de cálculo do imposto nas entradas, sendo portando descabido o estorno do crédito nas saídas. Refez os cálculos, reduzindo o valor do imposto a ser lançado para R\$ 10.088,21. O contribuinte acatou o resultado da revisão. O demonstrativo do débito deverá ser feito com base no quadro à fl. 1202.

O item 2º refere-se à falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. O fiscal autuante acatou a alegação da defesa quanto ao equívoco por não ter sido levada em conta uma denúncia espontânea. O autuante refez os cálculos, reduzindo o valor do imposto a ser lançado para R\$ 5.031,53. O contribuinte acatou o resultado da revisão. O demonstrativo do débito deverá ser feito com base no quadro à fl. 1203.

O lançamento do item 3º diz respeito à falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo permanente. O autuado reclamou que o fiscal se baseou em documentos de outra loja, e além disso incluiu indevidamente no levantamento a Nota Fiscal 4617 (não indica o emitente) referente à aquisição de produtos de informática, sendo que o art. 87, V, do RICMS prevê a exclusão de tais produtos. Aduz que outra filial já foi autuada por esse tipo de fato (AI 298937.0001/05-2) e a 5ª Junta reconheceu as razões da empresa. Juntou cópia do acórdão (Acórdão JJF 0252-05/06). O fiscal, ao prestar a informação, opinou pela improcedência do lançamento. Acato a sua opinião, haja vista inclusive a existência de precedente deste órgão.

O item 4º refere-se à falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de material de consumo do estabelecimento. O autuado reclamou que no levantamento haviam sido incluídas Notas Fiscais de outra filial. Alega que tinha havido uma denúncia espontânea relativa aos valores do exercício de 2002. Reclama que no levantamento fiscal foram incluídas Notas Fiscais de material gráfico e etiquetas para indicação de preços e identificação das mercadorias. Alertou que na decisão do AI 298937.0001/05-2 também foi decidido a respeito de material gráfico, o mesmo ocorrendo no caso do AI 269140.0001/05-8, do AI 299904.0004/05-5 e do AI 232954.0011/06-0. Provou que no caso presente o fiscal incluiu Nota Fiscal de transferência de revistas e periódicos, cartazes, boletim informativo da empresa para leitura dos funcionários, talonários de Notas Fiscais, elementos esses sobre os quais não há incidência de ICMS. O fiscal, ao prestar a informação, opinou pela improcedência do lançamento. Acato a sugestão.

O lançamento do item 5º diz respeito à falta de pagamento de ICMS por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. O fiscal autuante, ao prestar a informação, reduziu o valor do imposto a ser lançado para R\$ 2.861,19. O contribuinte, reconhecendo em parte a procedência daquele valor, solicitou a emissão de DAE para pagamento, o que ocorreu em 20.12.07, conforme se verifica no extrato do Sigat à fl. 1287, recolhendo a quantia de R\$ 2.266,66. Resta portanto a pagar R\$ 594,53, relativamente à parcela de abril de 2002. Em suma, neste item 5º o imposto a ser lançado é de R\$ 2.861,19, tendo a empresa já quitado R\$ 2.266,66. A repartição homologará o valor pago. O demonstrativo do débito deverá ser refeito com base nos elementos à fl. 1204.

No item 6º a acusação é de que teria havido pagamento a menos do ICMS devido por antecipação, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. O fiscal designado pela ASTEC para efetuar a revisão do lançamento informou que a Denúncia Espontânea nº 6000008648081 não se refere ao item 5º do Auto, como supôs o autuante, e sim ao item 6º. Explica que a metodologia adotada pelo contribuinte para apuração do imposto devido por antecipação consiste em agrupar todas as mercadorias por MVA, sendo que o autuante apurou diferença a pagar apenas de alguns itens agrupados por MVA, sendo que a denúncia espontânea foi resultado de uma revisão em todos os itens, razão por que existem divergências em alguns meses. Conclui informando que, excluindo-se os recolhimentos feitos através da denúncia espontânea, no valor de R\$ 22.726,36, distribuídos conforme a planilha da Denúncia Espontânea nº 6000008648081, nada resta a ser pago com relação ao item 6º. É portanto improcedente o lançamento do item 6º.

Consta nos autos que parte dos valores lançados já foi paga. A repartição homologará as quantias recolhidas.

Considerando que o valor desonerado pela Junta de Julgamento Fiscal foi superior ao limite fixado no art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a Decisão foi devolvida ao reexame desta CJF via Recurso de Ofício.

VOTO

Não merece qualquer reparo a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal. Senão vejamos.

Quanto à infração 1, foi acertadamente acatada a tese defensiva pela exclusão das notas fiscais de aquisição de leite, nas operações internas, isto porque a exigência do estorno proporcional dos créditos fiscais, em razão das saídas terem sido processadas com o benefício da redução da base de cálculo do imposto, não se aplica a essas operações, considerando que as aquisições se deram ao amparo do mesmo benefício. Portanto, inaplicável a este caso a norma do art. 100, inc. II, letra “b”, do RICMS. Remanesceu a infração tão-somente no montante de R\$10.088,21, parcela reconhecida pelo contribuinte.

Com relação à infração 2, o autuante admitiu, após a defesa, não ter deduzido os valores recolhidos a título de denúncia espontânea, ensejando assim a redução do valor originalmente lançado para a quantia de R\$5.031,53, valor também acatado pelo contribuinte como devido.

Na infração 3 foi constada a inclusão, no levantamento fiscal, de documentos referentes a outro estabelecimento, além da exigência abarcar produtos de informática, não sujeitos ao pagamento do diferencial de alíquotas, nos termos do art., 87, inc. V, do RICMS/97. O autuante acolheu a tese defensiva e reconheceu a improcedência deste item.

No tocante à infração 4, da mesma forma que o item 2 do presente lançamento de ofício, o autuante admite que incluiu indevidamente na apuração do imposto notas fiscais de outro estabelecimento da empresa. Ademais, no exercício de 2002, não foi considerado que parte do débito já se encontrava recolhido através de denúncia espontânea. Foi também provada a inserção no levantamento fiscal de materiais gráficos não sujeitos à incidência do ICMS. Diante disso, o próprio autuante, em sua intervenção nos autos, reconheceu a improcedência deste item, relacionado à exigência de ICMS por diferencial de alíquota nas aquisições de materiais para uso e consumo.

Em relação à infração 5, atinente à exigência de ICMS por antecipação nas aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, o autuante acatou em

parte os argumentos defensivos. A parcela remanescente da infração foi reconhecida pelo sujeito passivo, sendo efetuado o pagamento de parte do débito, restando a ser recolhido o montante de R\$594,53, conforme foi consignado na decisão da Junta.

Por último, quanto à infração 6, restou provado, após diligência fiscal, que os valores autuados já se encontravam recolhidos através de Denúncia Espontânea. Item improcedente.

Assim, considerando o acima exposto, mantenho inalterada a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal, confirmando a PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto e Infração, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos, quanto aos itens remanescentes da autuação. Em decorrência, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232954.0002/07-9**, lavrado contra **G. BARBOSA COMERCIAL LTDA. (SUPERMERCADO G. BARBOSA)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$17.980,93**, acrescido das multas de 50% sobre R\$5.031,53 e de 60% sobre R\$12.949,40, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, “d” e VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS