

PROCESSO - A. I. N° 129423.0014/09-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ESCAPTOTAL BAHIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0296-02/09
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 02/12/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0322-11/09

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Divergência entre o ICMS Substituição Tributária por Antecipação informado na DMA e o recolhido. Comprovado o recolhimento do imposto, antes da ação fiscal, quanto ao mês de setembro de 2006, remanescendo a exigência apenas quanto ao fato gerador de 31/07/2008. Infração parcialmente procedente. Modificada a Decisão recorrida. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RETIDO. Comprovado o recolhimento integral do ICMS Substituição Tributária por Antecipação, antes da ação fiscal, equivocadamente informado na DMA como ICMS retido. Infração improcedente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a”, item 1, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0296-02/09, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe.

O Auto de Infração exige o ICMS de R\$ 46.408,76, em razão da constatação de duas infrações, a saber:

1. Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 442,47, nos meses de setembro/2006 e julho/2008, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 88 e 89, do RICMS/97, cuja irregularidade foi constatada através do recolhimento a menos do ICMS Substituição Tributária por Antecipação informado na DMA e o recolhido.
2. Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS retido, no total de R\$ 45.966,29, nos meses de outubro/2005, janeiro, abril a setembro, novembro e dezembro de 2006, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, cuja irregularidade foi constatada através do não recolhimento do ICMS Substituição Tributária por Retenção informado na DMA.

O autuado, em sua defesa, alega que o lançamento de forma equivocada na DMA ocasionou o equívoco da autuação, que se baseou nas informações contidas nas DMA – Declaração de Movimento Econômico, onde por falha no preenchimento lançou os valores recolhidos a título de Substituição Tributária na coluna que indicava recolhimento por retenção. Salienta ser distribuidor de produtos novos para veículos automotores, sujeitos à Substituição Tributária, não comercializando produtos classificados na condição “Normal” que poderia gerar “Substituição Tributária por Retenção” em vendas realizadas a não contribuintes. Por fim, aduz que os valores lançados estavam com as devidas comprovações de recolhimento, conforme DAE anexados à sua defesa.

O autuante, em sua informação fiscal, após análise das razões de impugnação, assevera que a alegação do autuado é procedente, pois ficou comprovado que houve erro de digitação no preenchimento das DMA e, consequentemente, erro no lançamento do Resumo Fiscal Completo, anexo às fls. 7 e 8 do PAF.

A Decisão recorrida julgou o Auto de Infração Improcedente em razão de que ficou constatado que o sujeito passivo informou nas DMA de setembro de 2005; janeiro, abril a setembro, novembro e dezembro de 2006, e julho de 2008, de forma equivocada, valores de ICMS decorrentes de Substituição Tributária, consoante demonstrado no “Resumo Fiscal Completo”, à fl. 7 e 8, que deu suporte à autuação, conforme atestou o próprio autuante em sua informação fiscal. Por fim, assevera a JJF que o sujeito passivo trouxe, às fls. 117 a 132 dos autos, DAE comprovando que o ICMS exigido no presente Auto de Infração já se encontravam pagos antes da ação fiscal, restando elidido o lançamento tributário.

A 2ª JJF recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, conforme legislação.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida, por unanimidade, desonerado integralmente o sujeito passivo dos débitos exigidos nas infrações 1 e 2, no valor nominal de R\$ 46.408,76, conforme previsto no art. 169, inciso I, alínea “a”, item “1”, do RPAF, aprovado pelo Dec. 7.629/99.

Da análise das peças processuais verifico que, com exceção da exigência de R\$ 113,05 de 31/07/2008 da infração 01, está correta a Decisão recorrida, uma vez que, através dos Documentos de Arrecadação Estadual (DAE) e das Guias Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE), às fls. 117 a 132 dos autos, se comprovou a insubsistência dos débitos exigidos nas demais exigências das aludidas infrações, uma vez que, conforme bem ressaltado na impugnação do sujeito passivo e confirmado na informação fiscal realizada pela autuante, assim como na Decisão recorrida, os valores do ICMS exigidos no presente Auto de Infração já se encontravam pagos antes da ação fiscal, até mesmo os valores informados equivocadamente na DMA como ICMS retido, apesar de se tratarem de ICMS Substituição Tributária por Antecipação.

Contudo, conforme salientado, a exceção se aplica à exigência do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 113,05, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, inerente ao mês de julho de 2008, consignado na infração 01, cujo valor não foi sequer objeto da defesa administrativa do contribuinte, constante às fls. 114 e 115 dos autos, como também não consta da prova documental dos recolhimentos, trazida aos autos pelo próprio sujeito passivo.

Assim, deve-se restabelecer o valor de R\$ 113,05, com data de ocorrência de 31/07/2008 e data de vencimento de 25/08/2008.

Diante do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício, para restabelecer o valor de R\$ 113,05.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 129423.0014/09-3, lavrado contra **ESCAPTOTAL BAHIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$113,05**, 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, 12 de novembro de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS