

PROCESSO - A. I. Nº 117227.0105/09-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - LINHA AZUL COMERCIAL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0372-02/09
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 30/11/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0389-12/10

EMENTA. ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO LANÇADO NO LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DE ICMS SUPERIOR AO DESTACADO NA NOTA FISCAL E ESCRITURADO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. A revisão concluiu que os créditos consignados no livro Registro de Apuração do ICMS, posteriormente modificados, coincidem com os lançados no livro Registro de Entradas, apresentando correspondência com o imposto recolhido, com algumas divergências que prescindem de análise dos livros e documentos fiscais de saídas. O exame nos elementos sugeridos muda o fulcro da autuação, não podendo ser feito no presente PAF. Neste caso específico, deve ser anulada a infração. Infração nula. 2. MULTA PERCENTUAL APLICADA SOBRE O VALOR DO IMPOSTO NÃO ANTECIPADO. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO, NÃO ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ADOÇÃO DO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO DO IMPOSTO. Uma vez comprovada a tributação regular nas operações subsequentes, torna-se inexigível o tributo, neste caso, converte-se a exigência relativa ao ICMS não antecipado em multa. Comprovado que em autuação anterior houve a exigência do imposto nos mesmos períodos de 2005 e 2006. Excluídos os valores em que o imposto fora exigido em outra autuação. Refeitos os cálculos, foi reduzido o valor do débito. Infração elidida em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra julgamento realizado pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) que, através do Acórdão JJF 0372-02/09 julgou procedente em parte o Auto de Infração lavrado contra a empresa em epígrafe. São objeto do Recurso as infrações 1 e 2 que se constituem em:

“1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais. Pelo fato do autuado ter se creditado no livro Registro de Apuração do ICMS de valores superiores aos créditos constantes das notas fiscais escrituradas no livro Registro de Entradas, sendo lançado o valor de R\$114.565,40, acrescido da multa de 60%, referente ao período de maio de 2004 a novembro de 2006;

2. multa percentual, no valor de R\$11.334,18, sobre o imposto que deveria ter sido recolhido por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de março a dezembro de 2004, janeiro, abril e agosto a novembro de 2005, e janeiro, fevereiro e outubro de 2006;”

Após apresentação da defesa administrativa, na qual reconhece p (fls. 242 e 243 e 245 a 249) e informação fiscal (fls. 323 e 324), o proce levado a julgamento pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, cuja decis seguinte argumentação esposada pelo relator:

“(…)

Quanto à Infração 02, que se refere à multa percentual, aplicada sobre o imposto que deveria ter sido recolhido por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, uma vez comprovada a tributação regular nas operações subsequentes, torna-se inexigível o tributo, neste caso, converte-se a exigência relativa ao ICMS não antecipado em multa.

Restou comprovado que em autuação anterior houve a exigência do imposto nos mesmos períodos de 2005 e 2006, conforme cópia do Auto de Infração nº 279545.0050/08-6, e do correspondente Demonstrativo de Débito, fls. 256 a 260, ficando assim, elidida a infração nos dois exercícios mencionados, mantido o lançamento relativo ao período de 2004, no total de R\$6.330,68, que pelos elementos trazidos aos autos, concordo plenamente com a redução dos valores lançados no período considerado entre janeiro de 2005 a outubro de 2006 cuja importância foi reconhecida e paga, conforme extrato do SIGAT, às fls. 327 a 329 do PAF.

No que diz respeito à Infração 01, foi imputada a utilização indevidamente de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, por ter o contribuinte se creditado no livro Registro de Apuração do ICMS de valores superiores aos créditos constantes das notas fiscais escrituradas no livro Registro de Entradas.

O autuado por sua vez alegou que os dados informados no livro Registro de Apuração do ICMS, deste período de 2006, 2005 e 2004 não são os mesmos apresentados no Livro de Entradas relativo ao mesmo período citado, o que fez com que a fiscalização não observasse a comparação que julga ter sido necessária para justificar a autuação proferida nos valores de aproveitamento de crédito, acrescentando que no mencionado período, no que tange aos dados incorretos destes referidos exercícios no Livro Registro de Apuração do ICMS já foi encaminhado para fins de retificação em tempo hábil a fim de ajustar os valores ao Livro de Entradas, tornado assim indevida tal autuação.

Tendo o autuante em sua revisão concluído que os créditos consignados no livro Registro de Apuração do ICMS, posteriormente modificados, coincidem com os lançados no livro Registro de Entradas, inclusive apresentando correspondência com o imposto recolhido, e alegou que constatou algumas divergências que prescindem de análise dos livros e documentos fiscais de saídas, no meu entendimento a realização neste processo do exame nas incorreções apontadas pelo autuante, muda o fulcro da autuação, não devendo ser feita tal verificação no presente PAF. Neste caso específico, deve ser anulada a infração. Infração nula.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores pagos.

Por força do dispositivo contido no artigo 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, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de sua Decisão, para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda.

VOTO

Verificando a decisão prolatada, constato que o julgador de 1ª Instância recorreu apenas quanto às infrações 1 e 2, agindo na busca da verdade material, no sentido de aclarar a discussão, eliminar dúvidas, prospectar os fatos, e, sobretudo, atender aos ditames legais, com a necessária justiça, em relação às infrações apuradas.

Analisando a Decisão relativa à mesma, observo que a argumentação apresentada pelo sujeito passivo em sua peça defensiva e em manifestações posteriores, de que, realmente, se constata diferença entre os valores apontados no livro Registro de Entradas de Mercadorias e o livro Registro de Apuração de ICMS nos exercícios de 2004, 2005 e 2006, sendo os valores lançados neste último livro, incorretos, o que motivou a retificação dos dados constantes no mesmo, bem como a alegação de ocorrência do “bis in idem”, pelo fato de parte dos valores já terem sido objeto de cobrança através do Auto de Infração 117227.0105/09-2, o qual, inclusive foi objeto de parcelamento de débito, tendo, através da petição protocolada sob o nº. 091720/2009-7 acostado cópia dos livros em tela, devidamente corrigidos (fls. 266 a 320).

O autuante, por seu turno, baseado na afirmativa de que, por diversas vezes requereu elementos ao contribuinte e não os obteve, apesar de não constatar, no manuseio das peças processuais qualquer documento neste sentido, apenas uma intimação à fl. 8 que visava apenas apresentação de livros contábeis (diário, razão e caixa) e comprovantes do passivo (duplicatas), e informa que “(…) as modificações apresentadas pelo contribuinte nas cópias de referência a 2005 e 2006 apresentam correspondência com o ICMS apuração do imposto, exceto alguns meses…”, o que o levou

esclarecimento do fato, não refutando categoricamente a argumentação posta pelo sujeito passivo, pedido não acatado pelo julgador, à vista de seu convencimento.

Nas peças que compõem o Auto de Infração, relativamente à acusação fiscal, não se verifica que as notas fiscais de aquisições de mercadorias do sujeito passivo foram escrituradas no livro de Registro de Entradas de Mercadorias com valores superiores àqueles corretamente destacados nos mesmos, o que, em ocorrendo, suportaria a totalidade da acusação fiscal.

Todavia, apesar de constarem tais notas e o livro fiscal acima mencionado, o autuante não efetivou este cotejamento, apenas comparou os valores lançados neste livro, com aqueles que se encontram escriturados no livro Registro de Apuração de ICMS. Existindo diferenças, como apurado, isso não significa que os créditos fiscais sejam indevidos, e sim, que há diferenças tributáveis entre os valores indicados a título de crédito fiscal nos livros retrocitados, motivo pelo qual entendo que a infração deveria ser descrita como recolhimento a menor de ICMS pelo fato dos créditos lançados no livro Registro de Apuração de ICMS se apresentarem maiores do que os valores contidos no livro Registro de Entradas de Mercadorias.

Tais falhas impossibilitaram a necessária e imprescindível segurança quanto ao lançamento, contaminando-o de forma direta, e fazendo com que se caracterizasse a situação prevista no artigo 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/99.

Por tal razão, entendo que a JJF agiu corretamente, possibilitando que a ação fiscal seja refeita, atentando para aquilo que aqui se aponta.

Quanto à infração 2, tendo a Junta de Julgamento Fiscal confirmado que parcela do valor cobrado já havia sido objeto de autuação anterior, o que implicou em redução do valor cobrado, fato que teve, inclusive, a concordância do autuante, já na informação fiscal, o que tornou a questão pacífica.

Assim, pelos motivos expostos, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo a Decisão recorrida, devendo os autos retornar ao órgão de origem, para, caso possível, ser realizada nova ação fiscal a salvo dos equívocos apontados, na forma prevista no artigo 21 do RPAF/99.

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 **117227.0105/09-2**, lavrado contra **LINHA AZUL COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.701,37**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$6.330,65**, previstas nos incisos II, “d” e XVIII, “b”, do mencionado dispositivo legal, com os acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores pagos. Recomenda-se, se possível, ao órgão competente, o refazimento da ação fiscal relativa à infração 1, a salvo dos equívocos apontados.

Sala de Sessões do CONSEF, 10 de novembro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

ROSANA MACIEL BITENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS