

A. I. Nº - 298629.0038/09-5
AUTUADO - SÃO BRAZ S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS
AUTUANTE - IARA ANTÔNIA DE OLIVEIRA ROSA
ORIGEM - INFAC ATACADO
INTERNET - 04.08.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0187-02/10

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. CANCELAMENTO IRREGULAR. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Na hipótese de cancelamento de nota fiscal, a legislação tributária determina a conservação de todas as vias no talonário com o motivo que ensejou o cancelamento. Elidida em parte a imputação mediante a comprovação de parte dos jogos de notas fiscais consideradas canceladas. 2. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PREVISTA NO DECRETO Nº 7.799/00, NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Fato não contestado. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Exigência fiscal decorrente do cometimento da infração descrita no item 1 acima. Infração não elidida. Na informação fiscal foram feitos ajustes que resultaram na diminuição do valor lançado no auto de infração, cujo débito foi reconhecido pelo sujeito passivo e foi objeto de processo de parcelamento do mesmo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/09/2009, reclama o ICMS no valor total de R\$40.953,28, sob acusação do cometimento das seguintes infrações.

1. Recolheu a menos o ICMS no valor de R\$ 33.816,82, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, no período de janeiro a dezembro de 2004, conforme demonstrativos e documentos às fls158 a 165. Em complemento consta: *“Recolhimento a menor do ICMS em virtude de registro de notas fiscais não canceladas como cancelada e vice-versa constante no Anexo II.”*
2. Recolheu a menos o ICMS no valor de R\$2.622,52, em razão de utilização indevida do benefício da redução da base cálculo, nos meses de agosto a dezembro de 2006, conforme demonstrativos e documentos às fls.174 a 183. Em complemento consta: *“Recolheu ICMS a menor em virtude da utilização do Decreto 7799/00 nas saídas de mercadorias da Substituição Tributária, constante no Anexo III.”*
3. Deixou de proceder a retenção do ICMS, no total de R\$ 4.513,94, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de janeiro, fevereiro, maio, junho e setembro de 2004, conforme demonstrativos e documentos às fls.166 a 173. Em complemento consta: *“Não fez a retenção e o consequente recolhimento da Substituição Tributária constante no Anexo I.”*

O autuado, através de seu representante legal, apresenta defesa às fls.190 a 195, inicialmente reprisesou as infrações que lhe foram imputadas, e em seguida, e as impugnou com base nas seguintes razões defensivas.

Infração 01

Diz que revisou os registros no livro Registro de Saídas do exercício de 2004, e ratifica as apurações de ICMS, não concordando com a conclusão fiscal em não considerar registros de notas fiscais não canceladas como canceladas e vice-versa.

Esclarece que as notas fiscais identificadas pela autuante como canceladas, foram processadas cancelamentos antes das circulações das mercadorias, pelas razões de verificação de erros de preenchimento, cancelamento de vendas, entre outros motivos que obrigaram ao cancelamento da operação, à luz do art. 210 do RICMS-BA/97, inclusive que em muitos casos, houve o refaturamento. Para comprovar as irregularidades apontadas informa que localizou todos os conjuntos de formulários das notas fiscais canceladas. (docs.fl.206 a 385).

Infração 02

Não houve questionamento quanto a este item.

Infração 03

Alega que não deixou de proceder a retenção do ICMS Substituição Tributária, e, consequentemente, efetivou os recolhimentos devidos na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo as operações internas subseqüentes, baseado nas Notas Fiscais de Saídas, registradas nos Livros Registros de Saídas do exercício 2004.

Neste caso, reforça sua alegação de que as notas fiscais foram canceladas antes das circulações das mercadorias, pelas razões de verificação de erros de preenchimento, cancelamento de vendas, entre outros motivos que obrigaram ao cancelamento da operação, inclusive que em muitos casos houve o refaturamento.

Informa que para sanar as irregularidades apontadas pela autuante, localizou em seus arquivos as vias canceladas (docs.fl.258 a 385), as quais, por si só, ratificam os registros nos livros de saídas, e consequentemente a apuração do ICMS registrado no livro de Registro de Apuração de ICMS nº 01.

Assim, afirma que não há diferença entre os valores retidos e recolhidos de ICMS Substituição Tributária no período 2004 (docs.fl.403 a 413).

Juntou como elementos de provas, cópias dos seguintes documentos:

- a) ANEXO I – cópias do livro registro de saídas do período de 2004, fls.205 a 256;
- b) ANEXO II - cópias dos formulários cancelados 2004, fls.257 a 305;
- c) ANEXO III – cópias do Livro de apuração de ICMS nº 01, fls.306 a 400;
- d) ANEXO IV – apuração e respectivos recolhimentos do ICMS Substituição Tributária 2004, fls.401 a 413.

Ao final, requer a procedência parcial do Auto de Infração, considerando apenas a infração 02.

Na informação fiscal às fls. 416 a 419, a autuante rebateu a alegação defensiva dizendo que:

Quanto à infração 01, informa que foi verificado o recolhimento a menor do ICMS em virtude de registro de notas fiscais não canceladas como canceladas e vice-versa no livro de registro de saídas no exercício de 2004, considerando notas fiscais canceladas aquelas em que todas as vias dos formulários estivessem arquivadas.

Sustenta que a conclusão fiscal se baseia pela não localização nos arquivamentos das vias dos formulários cancelados e não cancelados, e que esse procedimento determina o art. 210 do RICMS/97.

Além disso, informa que foram encontradas notas fiscais com todas vias dos formulários e que no livro de registro de saída estavam registradas como venda de mercadoria, e que foram consideradas como notas fiscais canceladas e não entraram no cálculo do ICMS.

Quanto às notas fiscais que o autuado anexou xerox, com todas as vias, diz que confrontou com as vias originais solicitadas ao autuado, sendo devida a exclusão das mesmas no levantamento fiscal.

Elaborou no corpo de sua informação fiscal, novo demonstrativo, qual seja:

MESES	RAICMS	APURADO	DIFERENÇA	CRED.FISCAL	ICMS	ICMS RECº	DIF.REC.
Janeiro	11.959,74	22.055,45	10.095,71	14.567,14	7.488,31	-	7.488,31
Fevereiro	12.149,31	14.453,59	2.304,28	4.844,67	9.608,92	4.697,24	4.911,68
Março	27.244,21	27.200,00	(44,21)	16.046,21	11.153,79	11.198,00	(44,21)
Abril	23.474,06	26.422,41	2.948,35	24.886,45	1.535,96	-	1.535,96
Maio	29.884,63	35.807,91	5.923,28	17.526,95	18.280,96	10.945,29	7.335,67
Junho	32.151,42	33.445,51	1.294,09	25.120,02	8.325,49	7.031,40	1.294,09
Julho	25.702,93	28.161,64	2.458,71	16.354,14	11.807,50	9.348,79	2.458,71
A agosto	22.770,13	22.770,13	-	15.400,35	7.369,78	7.369,78	-
Setembro	18.290,85	18.550,76	259,91	18.628,84	(78,08)	-	(78,08)
Outubro	15.422,89	16.063,39	640,50	9.573,00	6.490,39	5.511,90	978,49
Novembro	13.345,05	13.345,05	-	8.974,52	4.370,53	4.370,53	-
Dezembro	15.115,44	15.115,44	-	8.006,56	7.108,88	7.108,88	-
TOTAIS	247.510,66	273.391,28	25.880,62	179.928,85	93.462,43	67.581,81	25.880,62

A autuante informou que a relação das notas fiscais canceladas e não canceladas ajustadas diante da apresentação de novas notas fiscais na defesa encontram-se no arquivo magnético desta informação fiscal enviado por e-mail.

Quanto à infração 02, observa que não houve contestação do contribuinte para esta infração.

No tocante à infração 03, informou que as cópias das notas fiscais apresentadas na defesa do contribuinte não contemplam o ICMS por Substituição, razão pela que, sustenta, que não houve mudança no valor do auto para esta infração.

Conclui dizendo que o valor do débito foi alterado para R\$ 25.880,62 na infração 01 e mantidos os mesmos valores para demais infrações, pugnando pela procedência parcial do Auto de Infração.

Conforme intimação à fl.421, o sujeito passivo foi cientificado do teor da informação fiscal, porém, no prazo estipulado não se manifestou.

Consta às fls. 423 a 428 documentos referentes ao processo de parcelamento do débito reconhecido pelo autuado.

VOTO

Na análise das peças processuais, verifico que das três infrações contempladas no auto de infração, não existe lide quanto à infração 02, referente a recolhimento a menos do ICMS no valor de R\$2.622,52, em razão de utilização indevida do benefício da redução da base cálculo previsto no Decreto 7.799/00, porquanto não impugnada pelo sujeito passivo.

Quanto a infração 01, referente a acusação de recolhimento a menos do ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, em virtude de registro de

como cancelada e vice-versa, o autuado juntou alguns comprovantes de que houve cancelamentos das operações pelos mesmos motivos do fato que ensejou a referida infração.

A autuante, por seu turno, no caso da infração 01, acolheu parcialmente as comprovações apresentadas na defesa, e elaborou nova planilha resultando na diminuição do débito para o valor de R\$ 25.880,62. No tocante à infração 03, manteve os valores lançados no total de R\$4.513,94, dizendo que as cópias das notas fiscais apresentadas na defesa do contribuinte não contemplam o ICMS por Substituição.

Considerando que o autuado foi cientificado das conclusões constantes na informação fiscal, conforme intimação à fl.421, e não se manifestou no prazo estipulado, considero o seu silêncio como uma aceitação tácita dos novos valores apurados na revisão fiscal, inclusive já solicitou parcelamento do débito, conforme comprovam os documentos extraídos do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária às fls.423 a 428.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$33.139,37, conforme demonstrativo de débito abaixo, devendo serem homologados os valores recolhidos através de parcelamento de débito constantes às fls. 423 a 428 do PAF.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B.de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	VL do Débito	INF.
31/01/2004	09/02/2004	44.048,88	17,00	60	7.488,31	1
28/02/2004	09/03/2004	28.892,24	17,00	60	4.911,68	1
31/03/2004	09/04/2004	-	17,00	60	0,00	1
30/04/2004	09/05/2004	9.035,06	17,00	60	1.535,96	1
31/05/2004	09/06/2004	43.151,00	17,00	60	7.335,67	1
30/06/2004	09/07/2004	7.612,29	17,00	60	1.294,09	1
31/07/2004	09/08/2004	14.463,00	17,00	60	2.458,71	1
31/08/2004	09/09/2004	-	17,00	60	0,00	1
30/09/2004	09/10/2004	-	17,00	60	0,00	1
31/10/2004	09/11/2004	5.755,82	17,00	60	978,49	1
30/11/2004	09/12/2004	-	17,00	60	0,00	1
31/12/2004	09/01/2005	-	17,00	60	0,00	1
31/08/2006	09/09/2006	4.504,24	17,00	60	765,72	2
30/09/2006	09/10/2006	2.771,29	17,00	60	471,12	2
31/10/2006	09/11/2006	4.928,53	17,00	60	837,85	2
30/11/2006	09/12/2006	876,82	17,00	60	149,06	2
31/12/2006	09/01/2007	2.345,71	17,00	60	398,77	2
31/01/2004	09/02/2004	18.508,12	17,00	60	3.146,38	3
28/02/2004	09/03/2004	3.121,82	17,00	60	530,71	3
31/05/2004	09/06/2004	3.011,65	17,00	60	511,98	3
30/06/2004	09/07/2004	1.070,12	17,00	60	181,92	3
30/09/2004	09/10/2004	840,88	17,00	60	142,95	3
TOTAL					33.139,37	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298629.0038/09-5, lavrado contra **SÃO BRAZ S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS**, autuado a efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$33.139,37**.

prevista no artigo 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos através de parcelamento de débito.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR