

A. I. Nº - 277829.0007/08-0
AUTUADO - CEREALISTA UNIVERSAL LTDA.
AUTUANTE - MAGDALA ROSA WOLNEY DE CARVALHO
ORIGEM - INFAC ATACADO
INTERNET - 03.11.2010

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0336-04/10

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO. MULTA PERCENTUAL. Penalidade aplicada relativamente a fatos geradores ocorridos antes da previsão legal para tal sanção. De ofício, infração declarada Nula. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Exigência do imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a de operações de entradas. Exigência reconhecida pelo contribuinte ao parcelar o débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/12/2008, exige do autuado o débito no total de R\$ 465.239,91, em razão das seguintes imputações:

1. Multa percentual de 60% sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, no montante de R\$ 396.747,27, 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, inerente aos exercícios de 2005 e 2006.
2. Falta de recolhimento do ICMS, o valor de R\$ 68.492,64, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entradas – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício.

O autuado, às fls. 1.031 a 1.045 dos autos, tempestivamente, apresenta sua defesa administrativa, relativamente apenas à primeira infração, onde aduz que a exigência da multa sobre a antecipação parcial é improcedente visto que incide sobre: mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária; operações com mercadorias cujas alíquotas internas são inferiores às interestaduais; operações internas, assim como por desconsiderar a redução da base de cálculo prevista no Decreto nº 7.799/2000. Requer perícia contábil e pede pela improcedência desta infração.

A autuante, em sua informação fiscal à fl. 1.118 dos autos, apenas aduz que “Considerando o não reconhecimento das infrações cometidas e nada mais tendo a acrescentar solicito o julgamento do presente auto de infração por esse Egrégio Conselho.”

As fls. 1.123 e 1.124 dos autos consta o parcelamento total do débito relativo à segunda infração.

Em Pauta Suplementar de 25/11/2009, esta 4^a Junta de Julgamento Fiscal converteu o PAF em diligência para que a autuante procedesse a informação fiscal na forma estabelecida no art. 127, § 6º, do RPAF/99, ou seja, com clareza e precisão, abrangendo todos os aspectos da defesa com fundamentação, como também esclarecendo sobre todas as alegações feitas pelo autuado e, afinal, elaborando novos demonstrativos, caso fossem cabíveis.

Às fls. 1.129 e 1.130 dos autos, a autuante informa que “Essa fisca cometido na infração 1, tendo elaborado novos demonstrativos que

fls. 1130 a 1143. Quanto a infração 2 nada tem a declarar uma vez que foi o débito reconhecido e pago pelo contribuinte.” (sic).

Instado a se pronunciar sobre a nova informação fiscal prestada pela autuante, o sujeito passivo apresenta nova manifestação, às fls. 1.157 a 1.167 dos autos, onde aduz que, como era de se esperar, o preposto fiscal reconheceu os diversos equívocos cometidos pela fiscalização, elaborando novo demonstrativo reduzindo a exigência inicial para R\$ 4.707,86, a título de multa percentual. Contudo, salienta o defendant que, em que pese tenha sido corrigida a maior parte dos erros da auditoria, ainda permanece o lançamento cometido de alguns equívocos, do que passa a relatar, a exemplo de devolução de mercadorias, reiterando suas demais alegações defensivas. Por fim, pede a improcedência desta infração.

Em seguida, foi a autuante cientificada da nova manifestação do autuado, tendo a mesma solicitada a apreciação dos autos pelo CONSEF.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir multa, no valor de R\$ 396.747,27, correspondente ao porcentual de 60% sobre a antecipação parcial que deveria ter sido pago, inerente aos exercícios de 2005 e 2006, como também para exigir o ICMS, no montante de R\$ 68.492,64, inerente aos exercícios de 2005 e 2006, em razão da constatação de entradas de mercadorias não contabilizadas, decorrente da presunção legal de que o sujeito passivo efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias não contabilizadas.

Inicialmente, devo salientar que as razões de defesa se limitam apenas à primeira infração, uma vez que o sujeito passivo reconheceu e parcelou o débito relativo à segunda infração, inexistindo lide quanto a esta exigência, o que nos leva a considerá-la procedente, diante do reconhecimento do autuado.

Quanto ao pedido de perícia contábil, requerida pelo autuado, entendo ser desnecessária ao deslinde da questão, em razão dos fatos a seguir expostos.

No tocante à primeira infração, a qual se refere à multa de 60% sobre o imposto que deveria ter sido pago 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, cuja penalidade foi aplicada relativamente a fatos geradores ocorridos no período de janeiro de 2005 a dezembro de 2006, deve-se observar que tal sanção só passou a ter previsão legal a partir da Lei nº 10.847, de 27/11/2007, com efeitos a partir de 28/11/2007, cuja norma alterou o § 1º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, incluindo a expressão “inclusive por antecipação parcial”, conforme abaixo reproduzido:

§ 1º No caso de o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração deixar de recolher o imposto por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares, mas, comprovadamente, recolher o imposto na operação ou operações de saída posteriores, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, aplicando-se, contudo, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II;

Sendo assim, inerente à primeira infração, nos termos do art. 20 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, de ofício, declaro a nulidade desta infração, por falta de previsão legal à época das ocorrências.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração contra **CEREALISTA UNIVERSAL LTDA.**, devendo ser intimado

pagamento do imposto no valor de R\$ **68.492,64**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Esta Junta recorre de ofício, desta 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 do CONSEF, 21 de outubro de 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES - JULGADOR