

PROCESSO - A. I. Nº 272041.0203/09-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - INDIANA VEÍCULOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3º JJF nº 0257-03/10
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 24/08/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0233-11/11

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA INTEGRAR O ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO. Imputação parcialmente elidida. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. b) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Autuado comprova o correto recolhimento do imposto em relação às infrações 2 e 3. Imputações elididas. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0257-03/10), que julgou Procedente em Parte a presente autuação, através da qual foi imputado ao sujeito passivo o cometimento de dois (02) ilícitos tributários, a saber:

INFRAÇÃO 1. Falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Exercício de 2007 – mês de dezembro; exercício de 2008 – meses de janeiro a outubro, e dezembro. Demonstrativo às fls. 08 a 19. ICMS no valor de R\$27.871,59.

INFRAÇÃO 2. Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA. Exercício de 2008 – meses de junho a outubro. Demonstrativo às fls. 20 a 24. ICMS no valor de R\$10.704,95.

INFRAÇÃO 3. Falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA. Exercício de 2008 – mês de dezembro. Demonstrativo à fl. 25. ICMS no valor de R\$125,80.

A Junta de Julgamento Fiscal, na Decisão submetida à revisão desta CJF, indeferiu a diligência requerida e rejeitou a preliminar de nulidade suscitada na defesa, por não vislumbrar a existência de quaisquer dos vícios gizados no art. 18, do RAPF.

No mérito, assim dirimiui a lide administrativa posta à sua apreciação:

"Quanto à infração 01, falta de recolhimento de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no mês de dezembro/2007, e nos meses de janeiro a outubro e de dezembro/2008, o Fisco, a partir da análise dos dados apresentados pelo impugnante, reconheceu que parte do ICMS lançado de ofício era indevido, pelo que a imputação 01 foi parcialmente elidida, conforme novos demonstrativos fiscais de fls. 320 e 321.

Contudo constato, do exame das planilhas acostadas ao Auto de Infração pelo Fisco às fls. 08 a 19 dos autos, e das planilhas anexadas à informação fiscal, às fls. 320 e 321, que assiste razão ao contribuinte quando afirma que o Fisco considerou, para efeito de apuração dos valores que deveriam ter sido recolhidos em favor da

Bahia, a título de diferença de alíquota, não as alíquotas vigentes nas Unidades Federativas de origem, em confronto com as alíquotas de ICMS da Bahia e, sim, o imposto destacado em cada documento fiscal, em confronto com o ICMS devido a este Estado.

Ademais, o Fisco discrimina, na coluna que intitula "LRE" nas planilhas de fls. 320 e 321, o ICMS escriturado no livro Registro de Entradas do contribuinte, corroborando a alegação defensiva de que o ICMS foi devidamente escriturado, e o preposto do Fisco não comprova, neste processo, que o ICMS mensalmente escriturado nos livros fiscais e calculado por meio do conta-corrente fiscal do ICMS, lançado no livro Registro de Apuração do ICMS, do contribuinte, não teria sido recolhido, o que, inclusive, seria já objeto de outro tipo de roteiro de auditoria, e não o roteiro de auditoria que teve como resultado o lançamento em lide.

Assim, do exame das tabelas do Fisco, e das notas fiscais acostadas a este processo, vê-se que o contribuinte, em relação aos documentos fiscais objeto da imputação 01 deste Auto de Infração, sistematicamente escriturou, em seu livro Registro de Entradas, conforme discrimina o Fisco em seus levantamentos, o valor de imposto referente à diferença entre a alíquota prevista na legislação da Unidade Federada de origem para as operações interestaduais, qual seja esta 7%, e a alíquota interna da Bahia, 17%, a exemplo das operações acobertadas pela Notas Fiscais n.ºs 5315 (fl. 169) e 34881 (fl. 99), citadas no demonstrativo fiscal de fl. 320 respectivamente nos meses de dezembro/2007 e de fevereiro/2008.

Tal como afirma o contribuinte, e corrobora o teor do Parecer GECOT/DITRI n.º 16544, de 01/09/2008, à fl. 330, determinam os artigos 5º e 69 do RICMS/BA que a diferença de alíquota, nas operações objeto da imputação 01 - aquisição de bem destinados ao ativo fixo do autuado - será devida à Bahia, mas o cálculo deve dar-se cotejando alíquotas, e não o valor do imposto destacado no documento fiscal em favor da Unidade Federada de origem:

RICMS/BA:

Art. 5º Para efeitos de pagamento da diferença de alíquotas, ocorre o fato gerador do ICMS no momento:

I - da entrada, no estabelecimento de contribuinte, de mercadoria ou bem oriundos de outra unidade da Federação, quando destinados a uso, consumo ou ativo permanente do próprio estabelecimento;

Art. 69. A base de cálculo do ICMS, para efeito do pagamento da diferença de alíquotas, é o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, constante no documento fiscal, e o imposto a ser pago será o valor resultante da aplicação, sobre essa base de cálculo, do percentual equivalente à diferença entre a alíquota prevista para as operações ou prestações internas neste Estado, segundo a espécie de mercadoria, e a alíquota interestadual prevista na legislação da unidade da Federação de origem. (grifos nossos)

Desta forma, uma vez que o Fisco demonstra que o contribuinte procedeu exatamente conforme prevê a legislação, ao calcular e escriturar, em seu livro Registro de Entradas, o valor correspondente à diferença de alíquotas, em relação à maior parte do valor exigido na Infração 01 é indevido o lançamento.

Porém, conforme demonstrativo do Fisco à fl. 321, e demonstrativo do contribuinte à fl. 332, na operação relativa à Nota Fiscal n.º 118212, mês de dezembro/2008, o valor da operação foi de R\$2.706,35; a alíquota para operações interestaduais, do Estado de origem é de 7%; foi lançado no livro Registro de Entradas (cópia à fl. 223) o valor de diferença de alíquota de R\$257,50, relativamente a esta operação. Assim, tal como admite o sujeito passivo, no demonstrativo que acosta à fl. 332, a diferença de alíquota devida à Bahia é de R\$270,64, e o contribuinte escriturou, em seu livro Registro de Entradas, o valor de R\$257,50, pelo que o valor a recolher, referente a esta operação, foi calculado equivocadamente pelo sujeito passivo, restando a recolher a diferença, devida a este Estado, de R\$13,14.

Face ao exposto, considero a Imputação 01 parcialmente procedente no valor de R\$13,14, na data de ocorrência de 31/12/2008.

Quanto às infrações 02 e 03, respectivamente recolhimento a menos e falta do recolhimento do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA, o autuante assevera, em sua informação fiscal à fl. 319, que o contribuinte documentalmente comprovou o recolhimento, consoante a legislação vigente, do imposto lançado relativamente a estas imputações, e pede pelo julgamento pela improcedência das Infrações 02 e 03.

Assim, diante do exame da documentação fiscal apresentada pelo contribuinte e examinada pelo autuante, as imputações 02 e 03 são improcedentes.

Em relação ao pedido do sujeito passivo para a realização das intimações e cientificações ao contribuinte no endereço por ele indicado à fl. 46 dos autos, qual seja este a Av. Professor Magalhães Neto, n.º 1752, Ed. Lena Empresarial, salas 507/508, bairro da Pituba, em Salvador/BA, com CEP 41.810-012, e telefone 3342-6565, e-mail: julio@nogueiraeadvogados.com.br, esta providência pode ser tomada pela autoridade fazendária competente, nos termos do artigo 108 do RPAF/99.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$13,14".

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, a 3ª JF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

VOTO

Sem maiores delongas, o Recurso de ofício ofertado pela Junta de Julgamento Fiscal, por imposição regulamentar, não pode prosperar, uma vez que as reduções efetivadas estão corretas, como se verá a seguir:

INFRAÇÃO 1: O sujeito passivo comprovou, mediante a juntada dos livros Registro de Entradas e Apuração do ICMS, que todas as operações indicadas pelo autuante nesse item tiveram o imposto por diferencial de alíquotas devidamente lançado a débito.

Ficou, ainda, comprovado, que o sujeito passivo fez o cálculo da diferença de alíquotas corretamente, subtraindo a alíquota interestadual da alíquota interna e lançando o resultado sobre a base de cálculo, em contraposição à sistemática indevidamente utilizada pelo autuante em alguns poucos casos, em que apurou o ICMS-Difal a partir da diferença entre os impostos devidos ao Estado de origem e ao Estado da Bahia.

Exceção se faz, apenas, à operação materializada pela Nota Fiscal nº 118212, mês de dezembro/2008, cuja base de cálculo é R\$2.706,35. Logo, a diferença de alíquotas, que representa 10%, é no valor de R\$270,64, e não R\$257,50, como foi recolhido pelo sujeito passivo. Restou uma diferença de R\$13,14, data da ocorrência 31/12/2008. Infração parcialmente procedente.

INFRAÇÕES 2 E 3: O sujeito passivo, também nesses itens, comprovou o recolhimento do ICMS lançado nesta autuação, através de documentos acostados à sua peça defensiva, o que foi, inclusive, confirmado pelo próprio autuante, em sua informação fiscal. Destarte, não há mais nada a ser exigido.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 272041.0203/09-2, lavrado contra **INDIANA VEÍCULOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$13,14**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de julho de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FABIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

CLAÚDIA MAGALHÃES GUERRA – REPR. DA PGE/PROFIS