

PROCESSO - A. I. Nº 206882.0901/06-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - AUTO NORTE DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0206-01/11
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 11/07/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0186-11/12

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Documentos acostados pelo sujeito passivo propiciaram revisão fiscal, com redução do valor do imposto devido. Infração elidida em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente processo foi encaminhado para esta Câmara pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, a qual formalizou Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, em face da Decisão exarada no Acórdão JJF Nº 0206-01/11, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/09/2006, para cobrar ICMS, no valor de R\$99.712,20, acrescido de multa de 60%, em decorrência da imputação de recolhimento a menos do imposto por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no Anexo 88 [no inciso II do art. 353 do RICMS/BA], nos meses de março, abril e novembro de 2003, março, abril, junho a setembro e novembro de 2004, janeiro, fevereiro, abril, maio, setembro e novembro de 2005.

A Junta de Julgamento Fiscal decidiu a lide administrativa na seguinte literalidade:

“Inicialmente tratarei a respeito das arguições de nulidade suscitadas pelo sujeito passivo. Afasto a alegação de que os dispositivos regulamentares indicados no Auto de Infração não tipificam a imputação, pois a infração trata do recolhimento a menos do ICMS, em decorrência de o contribuinte ter incorrido em equívoco ao proceder aos cálculos dos montantes devidos por antecipação e considerando que os citados dispositivos tratam especificamente sobre a forma de cálculo do tributo em questão.

Quanto à argumentação de que o inciso II, e sua alínea “b” do art. 125 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, tinham sido modificados a partir de março de 2004, saliento que essa alteração não mudou tais dispositivos em sua essência, pois se prestaram tão somente a estabelecer as regras para que o recolhimento do imposto pudesse ser efetuado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, quando o contribuinte estivesse credenciado.

No que concerne à afirmação que a Fiscalização não teria apontado de forma objetiva qual a prática delituosa verificada, o que teria dificultado a defesa do contribuinte, ressalto que tendo em vista que a autuante esclarecera esse ponto na informação fiscal, porém o contribuinte não tomara conhecimento desse pronunciamento, esta 1ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) converteu o processo em diligência, para que fosse dada ciência ao autuado desses esclarecimentos, bem como que fosse reaberto o prazo de 30 (trinta) dias, o que afastou tal alegação.

Observe que também por meio de diligência foi determinada a realização dos ajustes, visando adequar os valores devidos para cada período de ocorrência e para se determinar os erros da base de cálculo do imposto, o que afastou as alegações da defesa quanto à não observância do direito à ampla defesa e de existência de enriquecimento sem causa do Estado da Bahia.

Quanto ao pleito pela nulidade da exigência concernente ao mês de novembro de 2005, sob a justificativa de que fora utilizado dispositivo revogado (alínea “a” do inciso I do art. 125 do RICMS/BA), ressalto que este fato não descaracteriza o lançamento, haja vista que também neste caso a autuante mencionou os demais artigos do RICMS/BA que apontam para a irregularidade praticada pelo impugnante.

No que se refere à alegação de que não consta dos autos a indicação das operações que geraram a cobrança do tributo, observo que a apuração foi efetivada por período de apuração e nos demonstrativos de fls. 24 a 239 são apontadas todas as notas fiscais objeto da exigência tributária.

Afasto, também, o pedido de nulidade baseado no argumento que a multa sugerida estaria inadequada, haja vista que tal penalidade encontra-se legalmente prevista no art. 42 da Lei nº 7.014/96, sendo a recomendada para a situação dos autos.

Assim, ficam rejeitadas as nulidades arguidas direta ou indiretamente pelo autuado, uma vez que a descrição dos fatos e a sua capitulação legal estão condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável. Saliento que os cálculos realizados pelo Fisco estão perfeitamente demonstrados nos papéis de trabalho elaborados, os quais foram efetivados para cada nota fiscal objeto da ação fiscal.

Acrescento que foi obedecido o devido processo legal, estando o procedimento revestido de todas as formalidades legais, não havendo violação a qualquer dos princípios que regem o direito administrativo fiscal. Observo, ademais, que foram atendidas as determinações previstas no art. 39 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 e que o autuado, exercendo o seu direito de ampla defesa e do contraditório, apresentou impugnação, quando demonstrou ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originou a lavratura do Auto de Infração.

No lançamento em lide foi imputada ao sujeito passivo o recolhimento a menos do imposto por antecipação, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do ICMS por antecipação, relativo às aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas no inciso II do art. 353 do RICMS/BA, portanto enquadradas no regime de substituição tributária.

Saliento que a apuração fiscal se amparou nos dados informados no Sistema SINTEGRA, porém, também, nos dados constantes dos livros fiscais do contribuinte, o que afasta a alegação de que os dados do SINTEGRA não podem servir para embasar o levantamento levado a efeito pela Fiscalização. Mesmo porque, os cálculos consistiram no levantamento dos débitos do ICMS relativos a cada nota fiscal, que foram totalizados por período de apuração, sendo indicadas as diferenças entre os montantes devidos e aqueles recolhidos.

Ressalto que tendo em vista que as alegações defensivas quanto a alguns tipos de inconsistências identificadas no trabalho realizado pela autuante, principalmente quanto ao fato de diversas notas fiscais terem sido consideradas ora em períodos posteriores, ora em datas anteriores à entrada das mercadorias no estabelecimento, bem como para atender ao pleito do impugnante nesse sentido, esta 1ª JJF solicitou a realização de outra diligência, nessa oportunidade a ser implementada por fiscal estranho ao feito, para que todo o levantamento fosse revisado, considerando-se todos os equívocos indicados e devidamente comprovados.

Observo que em atendimento a esse pedido, a Auditora Fiscal Lelita Vieira Tigre da Silva, adotou as providências solicitadas, tendo refeito todas as planilhas relativas aos períodos compreendidos na autuação, após analisar os elementos de prova acostados aos autos, considerando, de forma correta, as datas de “entrada” e não as datas de “emissão” das notas fiscais, comparando os dados dos arquivos magnéticos com o livro Registro de Entradas de Mercadorias. Comparou, também, as informações colhidas desse livro com o resumo fornecido pelo autuado.

Concordo, de igual forma, com a justificativa apresentada pela diligente para não deduzir dos valores autuados, os montantes pagos pelo contribuinte por meio da anistia fiscal, haja vista que tais pagamentos ocorreram após iniciada a ação fiscal e o Auto de Infração ter sido lavrado, cabendo, neste caso, a homologação dos valores recolhidos por parte da Repartição Fazendária. Quanto à alusão pelo contribuinte a decisões deste CONSEF, nas quais a exigência do imposto foi convertida na imposição de multa, ressalto que tal situação não corresponde à do presente caso, haja vista que aqui estamos tratando de recolhimento do tributo após a lavratura do Auto de Infração.

Vejo, entretanto, que ao tomar ciência do resultado da diligência, o autuado alegou que algumas das notas fiscais que tinham sido mantidas na revisão fiscal, já se encontravam lançadas nos livros fiscais e cujo ICMS relativo à substituição tributária houvera sido incluído nos montantes do imposto apurado de forma normal em sua escrita fiscal, além de ter sido recolhido, conforme elementos de prova que acostou às fls. 1.258 a 1.269. Assim, concluo pela aceitação dos valores apurados pela diligente revisora, porém com a dedução dos montantes correspondentes às notas fiscais em questão, que totalizam a importância de R\$4.051,82, de forma que o lançamento fica mantido de forma parcial, no importe de R\$45.422,06, conforme tabela abaixo:

OCORRÊNCIA	DÉBITO JULGADO (R\$)
04/2003	468,61
11/2003	932,39
02/2004	2.857,59
03/2004	3.803,81
04/2004	3.096,14

05/2003	4.417,45
06/2003	28,60
07/2003	2.944,61
08/2004	2.574,76
09/2004	7.580,43
01/2005	1.674,58
02/2005	12.588,91
04/2005	70,14
06/2005	1.631,63
07/2007	693,06
09/2005	59,35
TOTAL	45.422,06

Ressalto, entretanto, que em relação aos valores comprovadamente recolhidos pelo regime normal de apuração do imposto, conforme explicitado acima, é cabível a aplicação da multa percentual de 60%, prevista no § 1º, combinado com o inciso II, alínea “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96. E como tal imposição não pode ser efetuado através do presente lançamento, recomendo à autoridade competente que instaure novo procedimento fiscal, visando a exigência da multa em questão.

No que se refere à alegação do autuado de que teria incorrido em equívoco ao proceder aos cálculos do ICMS devido, pleiteando que os alegados valores recolhidos a mais fossem compensados com os débitos apurados através da presente autuação, entendo que tais valores não poderão ser objeto de compensação no presente lançamento, porém o impugnante poderá ingressar com pedido de restituição, se for o caso.

Face ao exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos, com a extinção dos valores pagos com os , benefícios da Lei nº 10.328/06.”

Em decorrência da desoneração do sujeito passivo ultrapassar o valor do limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 1ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão.

Constam dos autos, às fls. 819/820 e 1285/1286, documentos extraídos do SIGAT, informando o pagamento parcial do débito, com os benefícios da Lei nº 10.328/06.

VOTO

Consoante relatado, visa o presente Recurso de Ofício submeter à segunda instância a Decisão da 1ª JJF que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração epigrafado, lavrado para cobrar o recolhimento a menos do imposto por antecipação, decorrente de erro na aplicação da alíquota, para determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no inciso II do art. 353 do RICMS/BA.

Examinada, cuidadosamente, a procedimentalidade, verifica-se ter sido o decisório recorrido proferido de modo exemplar, nesse passo, desmerecendo qualquer tipo de reforma, porquanto os argumentos sustentados pelo sujeito passivo se encontravam alicerçados em elementos probantes, conforme atestado através de diligência revisora.

Válido ressaltar que a JJF, buscando a verdade material, em duas oportunidades, converteu o processo em diligência, tendo em vista as argumentações defensivas apresentadas pelo autuado, reportando-se a inconsistências havidas no levantamento realizado pela autuante, sendo que a segunda foi realizada por fiscal estranho ao feito, ocorrendo a revisão de todo o levantamento, com admissão da existência dos equívocos apontados.

Assim é que, atendendo às solicitações encaminhadas, a diligente revisora, às fls. 1094/1095, procedeu à análise e, em decorrência, a redução dos valores computados na autuação, acostando, para tanto, novos demonstrativos de débito (fls. 1096 a 1139), quantificando-o em R\$49.473,88, o qual foi reconhecido parcialmente pelo contribuinte, embora ainda sustentasse a existência de algumas inconsistências, relativas às notas fiscais mantidas na revisão, que se encontravam lançadas nos livros fiscais e com o ICMS relativo à substituição tributária apurado no regime normal e já recolhido, de acordo com os elementos de prova anexados às fls. 1258 a 1269.

Nesse contexto, a JJF, sem reparos, aceitou os valores apurados pela auditora diligente, bem como a dedução dos valores indicados pelo sujeito passivo, frise-se, comprovadamente recolhidos, finalizando no importe de R\$45.422,06, segundo a tabela de fl. 1296 dos autos.

Destarte, evitando delongas desnecessárias, por ser a matéria eminentemente fática e apresentando-se fidedignas as ponderações defensivas, aliás, acatadas pela própria autuante à fl. 1283, ao acolher os novos demonstrativos de débito, acompanho, integralmente, a Decisão da JJF, julgando procedente em parte o lançamento atinente ao Auto de Infração ora analisado e, portanto, mantendo a redução do débito.

Concludentemente, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado pela 1ª JJF, mantendo incólume a Decisão recorrida, por se encontrar em consonância com o Direito e a Justiça, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

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 **206882.0901/06-7**, lavrado contra **AUTO NORTE DISTRIBUIDORA DE PEÇAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$45.422,06**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alínea “a” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, cabendo a homologação dos valores efetivamente recolhidos, inclusive com a extinção dos valores pagos com os benefícios da Lei nº 10.328/06.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de junho de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS