

PROCESSO - A. I. Nº 279919.0023/10-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SODEXHO DO BRASIL COMERCIAL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 218-02/11
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 11/07/2012

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0199-11/12

EMENTA: ICMS. REGIME DE APURAÇÃO EM FUNÇÃO DA RECEITA BRUTA. RESTAURANTE. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Documentos juntados com a defesa comprovam que parte das operações em que foi exigido o imposto são de responsabilidade dos adquirentes na condição de sujeitos passivos por substituição (diferimento). Também, que foi aplicada indevidamente alíquota interestadual sobre o valor das operações de comercialização de refeições em vez da alíquota de 4% prevista para contribuinte que apura o imposto pelo regime de receita bruta. Refeitos os cálculos do imposto, tendo o autuado recolhido a parcela remanescente. Infração subsistente em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da Decisão proferida nos autos do presente PAF que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração.

O lançamento de ofício foi lavrado em 20/12/10, para exigência do valor de R\$64.977,64 de imposto, mais multa, tendo em vista que foi constatado o recolhimento a menos do ICMS no prazo regulamentar referente à comercialização de refeições, apurado com base no Regime de Apuração em Função da Receita Bruta, nos meses de maio, junho, agosto, novembro e dezembro/06, janeiro a dezembro/07, janeiro a abril, e outubro/08, janeiro a dezembro/09, que foi objeto do Recurso de Ofício.

A 2ª JJF, a partir do voto proferido pelo ilustre relator de Primeira Instância e após análise das peças processuais, decidiu, à unanimidade, julgar Parcialmente Procedente o Auto de Infração, conforme transcrição abaixo, *in verbis*.

(...)

O lançamento foi impugnado com base no argumento [que] as diferenças apuradas são decorrentes do fato de que foram considerados, indevidamente, no levantamento fiscal 3 (três) empresas como “não contribuintes” do Estado da Bahia, quais sejam, Petróleo Brasileiro S/A – Petrobrás”, “Monsanto Nordeste Indústria e Comércio de Produtos Químicos Ltda” e “Veracel Celulose S/A”, que são os responsáveis por diferimento pelo recolhimento do imposto devido. Além disso, foi arguido que houve erro na aplicação da alíquota de 17%, quando o correto seria 4%. Foram juntados documentos pelo autuado para comprovar suas alegações.

Pelo que foi relatado, o autuante reconheceu os equívocos cometidos em seu trabalho fiscal, apontado nas impugnações pelo sujeito passivo, tendo na primeira informação fiscal acolhido os recolhimentos feitos pela PETROBRÁS - Unidade 5690 e VERACEL Unidade 5765, e corrigido a alíquota aplicada no exercício de 2009, bem assim, que na última informação fiscal, também acolheu as razões defensivas quanto às notas fiscais de saída da Unidade de Fornecimento 5.188 – MONSANTO NORDESTE IE 50.535.877.

Considerando que o autuante fez o levantamento fiscal inicial, através das planilhas às fls. 246 a 250 e posteriormente nas planilhas às fls. 279 a 281, resultando na diminuição do débito para o valor de R\$ 4.038,86,

e o sujeito passivo concordou com este novo valor do débito, fica encerrada a lide, subsistindo em parte a autuação, inclusive, o referido débito já foi devidamente recolhidos aos cofres públicos, conforme comprovam os documentos extraídos do SIDAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, intitulados de “Detalhes de Pagamento PAF”, às fls.306 e 307.

No que tange à alegação defensiva quanto à nulidade do Auto de Infração, sob o entendimento de que a multa de 60% seria ilegal, não a acolho, tendo em vista que a referida multa encontra-se prevista no art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e portanto, é legal, o que afasta o argumento defensivo. Quanto ao pedido para redução ou cancelamento da multa este órgão julgador não tem competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação principal, competência exclusiva da Câmara Superior deste CONSEF, consoante o art. 159 do RPAF/99.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$4.038,86, conforme demonstrativo de débito.

Em atendimento aos preceitos contidos art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000, a 5ª JFJ recorre de ofício da Decisão que proferiu para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Cientificados, o autuante não se pronunciou e o autuado se manifestou à fl. 326 informando que o valor remanescente de R\$4.038,86 foi recolhido em 20/05/11 acrescido de multas e juros conforme comprovante que anexou à fl. 327 “o que não foi observado quando do referido julgamento”.

Diz que sem prejuízo do Recurso de ofício interposto, requer a extinção do crédito tributário nos termos do art. 156, I do CTN e arquivamento dos autos.

VOTO

O Recurso de Ofício, ora em análise, não deve prosperar, considerando que não merece qualquer reparo o julgamento da primeira instância.

O autuado foi acusado de ter recolhido a menos o ICMS referente à comercialização de refeições, apurado de acordo com o Regime de Apuração em Função da Receita Bruta.

Na impugnação, o sujeito passivo argumentou que, de acordo com as planilhas às fls. 122/126, os valores do imposto exigido foram adimplidos por seus clientes por se tratar de operações contempladas no regime de diferimento (refeições).

Também que, conforme planilha à fl. 125, na apuração do imposto devido à fiscalização aplicou a alíquota interestadual de 12% quando o correto seria aplicar 4% previsto para o regime de receita bruta.

Pela análise dos elementos contidos no processo contata-se que efetivamente as notas fiscais juntadas com a defesa e manifestação acerca da primeira informação fiscal (fls. 120, 121; 227 a 233; 243/244 e 260/276) comprovaram que parte do imposto exigido referia-se a operações de comercialização de refeições destinadas às empresas PETROBRÁS, VERACEL e MONSANTO NORDESTE, que eram responsáveis pelo lançamento e pagamento do imposto na qualidade de sujeito passivo por diferimento, fato que foi reconhecido pelo autuante.

Verifico que, embora na explanação do voto na primeira instância o Relator tenha dito que “foi arguido que houve erro na aplicação da alíquota de 17%, quando o correto seria 4%”, de fato, no demonstrativo original à fl. 11 sobre os valores apurados na coluna BC DO ICMS P/OUTRO ESTADO foi aplicada pela fiscalização a alíquota de 12%, o que resultou no valor apurado como devido na coluna CÁLCULO DO ICMS INTERESTADUAL (linha 34).

Esta inconsistência foi apontada no demonstrativo juntado pelo autuado à fl. 125, o qual foi acatado pelo autuante que refez o demonstrativo original (fl. 281).

Pelo exposto, nos autos foram feitas as correções com a exclusão dos valores relativos às operações sujeitas ao diferimento cujo imposto foi recolhido pelos sujeitos passivos na qualidade de contribuintes substitutos e também da aplicação indevida de alíquota interestadual (12%) sobre

operações mercantis praticadas pelo contribuinte que apura o ICMS pelo regime de receita bruta (4%).

Convém ressaltar que o autuado acatou como devidos os valores remanescentes apurados pela fiscalização de R\$4.038,86 (fl. 283) e promoveu o seu pagamento (fl. 327).

Portanto, não merece qualquer reparo a Decisão proferida pela 2ª JJF, motivo pelo qual, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, 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 **279919.0023/10-9**, lavrado contra **SODEXHO DO BRASIL LTDA**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.038,86** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS