

A. I. Nº - 180573.0002/11-7
AUTUADO - REBOFORT INDÚSTRIA DE ARGAMASSA LTDA.
AUTUANTE - ARISTON ALVES DA SILVA
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 24.02.2012

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0035-04/12

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS POR DESENCONTRO ENTRE O VALOR RECOLHIDO E O ESCRITURADO NO LIVRO RAICMS. Caracterizado o uso indevido do benefício fiscal antes da efetiva habilitação prevista no art. 2º da Resolução 044/2008. Infração caracterizada. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. **b.1)** INCLUSÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS NÃO VINCULADOS AO INCENTIVO FISCAL NA APURAÇÃO DO ICMS DEVIDO. **b.2)** ERRO NA APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA CABÍVEL NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS ESCRITURADAS. **b.3)** ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS ESCRITURADAS. **c)** FALTA DE PAGAMENTO. IMPOSTO DIFERIDO DAS ENTRADAS DE REFEIÇÕES DESTINADAS A CONSUMO DE FUNCIONÁRIOS. **d)** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. **a.1)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DESTINADOS AO CONSUMO. **a.2)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DESTINADAS AO ATIVO FIXO. Infrações reconhecidas. 2) DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NO LIVRO DE ENTRADAS. MULTA. **a)** MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. Infração parcialmente elidida mediante comprovação de registro de parte das notas fiscais tidas como não registradas. **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. **c)** DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. Infrações reconhecidas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/06/2011, exige o valor total de R\$85.078,45, em decorrência das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1. Recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS. Valor R\$ 60.390,79, Período: fevereiro a maio 2008. Multa: 60%.

Consta que o contribuinte, habilitado aos benefícios do DESENVOLVE pela Res. 044/08 efetuou recolhimentos mensais do ICMS normal (código de receita 0806), a menos, por ter incluído nas parcelas incentivadas, valores de débitos e créditos não vinculados ao incentivo, como demonstrado nas planilhas do Anexo 1, infringindo o art. 1º do Regulamento do DESENVOLVE, o art. 1º da resolução citada, além da IN 27/2009.

INFRAÇÃO 2. Recolheu a menos ICMS no valor de R\$ 751,82, em decorrência de erro na apuração do imposto. Período: novembro 2008, janeiro. Fevereiro, abril, maio, julho, outubro e dezembro 2009. Multa: 60%.

INFRAÇÃO 3. Deixou de recolher ICMS diferido nas entradas de refeições destinadas a consumo dos seus funcionários, conforme demonstrado na planilha do Anexo II, e cópia das respectivas notas fiscais. Valor: R\$ 1.869,93. Período: abril a dezembro 2008 e janeiro 2009. Multa: 60%;

INFRAÇÃO 4. Deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 4.417,04, decorrente de diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento. Período: fevereiro a dezembro 2008, janeiro, fevereiro, abril, maio, julho, agosto, setembro e novembro 2009. Multa: 60%;

INFRAÇÃO 5. Deixou de recolher ICMS no valor de R\$ 315,00, decorrente de diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Período: fevereiro 2008. Multa: 60%.

Refere-se à nota fiscal 447, emitida em 11/02/08, de contribuinte do Estado de Pernambuco.

INFRAÇÃO 6. Recolheu a menos ICMS no valor de R\$ 1.561,61 em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Período: novembro 2008. Multa: 60%.

Valores demonstrados no Anexo IV, bem como notas fiscais cujas cópias estão juntadas por amostragem.

Infração 7. Recolheu a menos ICMS no valor de R\$ 1.009,55, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Período: outubro a dezembro 2008. Multa: 60%.

Refere-se à falta de inclusão de valor do IPI destacado em notas fiscais de venda a consumidor final, especialmente as destinadas a construtoras e obras de condomínios, conforme demonstrativo Anexo V.

Infração 8. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) sujeita (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, conforme notas fiscais e valores demonstrados no Anexo VI, bem como cópias do livro Registro de Entradas. Multa: R\$ 7.145,55. Período: janeiro, março, julho, agosto, setembro e dezembro 2008, janeiro a março, junho a setembro, novembro e dezembro 2009.

Infração 9. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não sujeita (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, conforme notas fiscais e valores demonstrados no Anexo VI, bem como cópias do livro Registro de Entradas. Multa: R\$ 57,16. Período: janeiro, março, julho, agosto, setembro e dezembro 2008, janeiro a março, junho a setembro, novembro e dezembro 2009.

Infração 10. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA, conforme cópias dos meses fevereiro, março, abril e maio 2008, em confronto com os lançamentos no livro de Apuração de 2008. Multa: R\$ 560,00.

Às fls. 533 a 538, o autuado impugna o lançamento. Descreve as infrações e assim se pronuncia:

Infração 01: Reconhece devido o valor de R\$ 51.138,25, relativo às ocorrências de fevereiro, março e abril de 2008, além do valor de R\$ 1.767,51, relativo a parte da ocorrência de maio 2008, sob a alegação de que o autuante não considerou que já a partir de 16/05/2008, estava credenciado para usufruir o benefício do DESENVOLVE. Assim, o valor devido seria R\$ 11.938,47, e tendo recolhido R\$ 10.170,96, resta devido apenas o valor que reconhece procedente.

Infração 02: Reconhece a infração, mas dela deve ser deduzido o valor de R\$ 173,60, relativo a pagamento do imposto no mês de janeiro 2009, conforme comprovante que anexa.

Infração 08: Reconhece parcialmente, pelos seguintes motivos: a) maio 2008: foram escrituradas no livro Registro de Entradas as notas fiscais 158837 e 158838, emitidas por Itaguassu Agro Industrial, nos valores de R\$ 4.710,01 e R\$ 9.420,01 que foram registradas com numerações incorretas ou invertidas, o que não foi considerado na auditoria. Portanto, reconhece devido o valor de R\$ 448,30. Junta cópia do livro de Apuração e notas fiscais; b) julho 2008: a nota fiscal 158073, emitida por Itaguassu Agro Industrial no valor de R\$ 4.755,00 foi escriturada com numeração incorreta ou invertida. Portanto, reconhece devido o valor de R\$ 72,47; c) agosto 2008: a nota fiscal 158394, emitida por Itaguassu Agro Industrial no valor de R\$ 4.755,00 foi escriturada

com numeração incorreta ou invertida e, por isso, não é devido o valor de R\$ 475,50, lançado; d) setembro 2008: a nota fiscal 1617294, emitida por Itaguassu Agro Industrial no valor de R\$ 6.739,99, foi escriturada com numeração incorreta ou invertida. Por isso, não é devido o valor de R\$ 674,00; e) dezembro 2008: a nota fiscal 165459, emitida por Itaguassu Agro Industrial no valor de R\$ 5.520,00 foi escriturada com numeração incorreta ou invertida. Por isso, do valor lançado reconhece devido apenas o valor de R\$ 1.539,41; f) dezembro 2009: as notas fiscais 20291 e 20467, emitidas por Itaguassu Agro Industrial no valor de R\$ 5.019,00 foram escrituradas com numeração incorreta ou invertida. Por isso, não reconhece o valor lançado.

Pelo exposto, da infração 08 reconhece devido R\$ 3.022,82, conforme demonstra à fl. 538. As demais infrações foram reconhecidas pelo contribuinte. Conclui pedindo seja o AI julgado procedente em parte.

Às fls. 570-572, o autuante presta a informação fiscal. Assim rebate as alegações defensivas:

Infração 1: Informa que ao verificar a Res. 44/2008 que habilitou o contribuinte aos benefícios do DESENVOLVE, constatou que o credenciamento embora concedido em 16/05/2008, o art. 2º da própria resolução tem o seguinte texto: “conceder prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contados a partir do mês subsequente à publicação desta Resolução no Diário Oficial do Estado”. Portanto, apesar de habilitado em maio de 2008, somente a partir de junho de 2008 a empresa faria jus à redução e dilação do prazo para pagamento do imposto previsto também no inciso II do art. 1º da mesma resolução, razão pela qual mantém a infração 01, bem como os valores de todos os períodos abrangidos pela infração.

Registra, ainda, quanto à data de fruição do benefício fiscal e manutenção integral do valor autuado, porque o contribuinte não recolheu parte do imposto normal das operações próprias, perdendo, assim, o direito ao benefício fiscal na forma do art. 18 do Dec. 8.205/2002 que aprovou o Regulamento do DESENVOLVE, pois o contribuinte nem calculou a parcela a ser dilatada para o mês de maio. Diz que comprova tal fato através do livro Registro de Apuração (fls. 230, a 232 do PAF), além da DMA (fl. 501).

Infração 02: Confirma que o contribuinte recolheu o valor de R\$ 173,60, (DAE fl. 548), referente ao mês de janeiro 2008. Contudo, isso foi feito em 20/04/2011, quando a empresa já estava sob ação fiscal. Por isso, embora tenha pago o valor principal, resta devida a multa de 60%.

Infração 08: Acata as alegações defensivas em face da coincidência dos valores e datas de emissão das notas fiscais, apesar das incorreções que o próprio contribuinte registra e, por isso, refez o demonstrativo da infração 08 (fls. 89 a 92), que passa para R\$ 3.022,75, valor reconhecido na Impugnação, ressalvando que deve ser aplicada multa formal pelo descumprimento de obrigação acessória pelos erros de lançamentos que o induziu a erros, com base no art. 42, XVII, “b” da Lei nº 7.014/96.

Às fls. 583-586, constam extratos SIGAT dando conta de pagamento relativo ao Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado com indicação dos elementos constitutivos (sujeito ativo, descrição dos fatos, demonstrativos, data de ocorrência dos fatos geradores, base de cálculo, alíquota, multa, total do débito, dispositivos infringidos), em conformidade com os artigos 15, 16, 19, 22, 26, 28, 39, 41, 42, 44, 45 e 46, do RPAF/BA (Dec. 7.629/99). O caso em análise se desenvolve dentro do devido processo legal obedecendo ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Como se deduz da Impugnação, o contribuinte entendeu todas as infrações de que é acusado. Defendeu-se sem qualquer óbice ao exercício do direito de defesa e não vislumbro inobservâncias formais que iniquem o procedimento fiscal de nulidade nos termos do art. 18 do mencionado diploma legal.

Por não ver qualquer incorreção no procedimento fiscal e expresse reconhecimento pelo contribuinte, as infrações 03, 04, 05, 06, 07, 09 e 10 são subsistentes e devem ser mantidas.

Infrações procedentes.

Das ocorrências da infração 01, cuja apuração se acha demonstrada à fl. 79, o contribuinte contesta apenas parcialmente a relativa ao mês 05/08, dela reconhecendo devido o valor de R\$ 1.767,51, sob a alegação de que o autuante não considerou que já a partir de 16/05/2008, estava credenciado para usufruir o benefício do DESENVOLVE. Assim, o valor devido seria R\$ 11.938,47, e tendo recolhido R\$ 10.170,96, restaria devido apenas o valor que reconhece procedente.

Por sua vez, o autuante rebateu o entendimento do impugnante dizendo que o contribuinte, embora credenciado em 16/05/08, só poderia usufruir benefícios do DESENVOLVE a partir de junho 2008, conforme previsto no art. 2º da Res. 44/2008 que o habilitou no programa.

Analisando a questão, vejo razão assistir ao autuante, pois, de fato, conforme se vê na cópia do documento de fl. 41, o art. 2º da Res. Nº 044/2008 concede ao contribuinte autuado prazo de 12 (doze) anos para fruição dos benefícios, contados a partir do mês subsequente à publicação da citada resolução no Diário Oficial do Estado. Portanto, apesar de credenciado no DESENVOLVE em maio 2008, somente a partir de junho 2008, a empresa fez jus à redução e dilação do prazo para pagamento do imposto, benefício fiscal previsto no inciso II do art. 1º da mesma resolução, sendo, portanto, pertinente à exigência total do valor relativo à ocorrência de maio 2008, por indevido uso dos benefícios do DESENVOLVE, uma vez que, tratando-se de benefício fiscal e conforme o art. 111 do Código Tributário Nacional - CTN, a sua norma há que ser interpretada da maneira mais estrita possível, rechaçando, por conseguinte, a interpretação extensiva.

Infração procedente.

Do mesmo modo que na infração anterior, com relação à infração 02, o autuado apenas protesta quanto à ocorrência de janeiro 2009, no valor de R\$ 173,60 por tê-lo recolhido, conforme DAE de fl. 548. O autuante acatou essa razão defensiva, mas ressalta que tal pagamento foi feito em 20/04/2011, quando a empresa já estava sob ação fiscal (o que se confirma com o Termo de Arrecadação de Livros e Documentos lavrado em 02/03/2011 – fl. 13) e, por isso, resta devida a multa de 60%.

Portanto, tratando-se de questão de fato, como visto acima, não mais há lide quanto à subsistência da infração. Apenas a confirmo salientando que deve ser homologado o valor já recolhido.

Infração procedente.

Com relação à infração 08, que trata de multa por falta de registro de notas fiscais de mercadorias tributáveis no Livro Registro de Entradas, o contribuinte, juntando aos autos cópia do citado livro e dos respectivos documentos fiscais (fls. 551 a 564), embora reconhecendo equívocos quanto às numerações, comprova o registro das notas fiscais 158837 e 158838 (maio 2008), 158073 (julho 2008), 158394 (agosto 2008), 1617294 (setembro 2008), 165459 (dezembro 2008), 20291 e 20467 (dezembro 2009), razão pela qual reconhece sobrar devido pela infração R\$ 3.022,75.

Por sua vez, o autuante acatando as alegações defensivas em face da coincidência dos valores e datas de emissão das notas fiscais, refez o demonstrativo da infração às fls. 572, 575 a 578 (que acolho) e confirma o novo valor da infração em R\$ 3.022,75, como reconhecido pelo autuado. Entretanto, salienta que deve ser aplicada multa formal pelo descumprimento de obrigação acessória pelos erros de lançamentos que o induziu a erros, com base no art. 42, XVII, “b” da Lei nº 7.014/96.

Pois bem, aqui também é uma questão infracional de fato que o contribuinte parcialmente elidiu na forma indicada no art. 123 do RPAF. Portanto, sanada está a lide com a subsistência da infração no valor de R\$ 3.022,75. Não acolho a proposta de aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 42, XVIII, “b” da Lei nº 7.014/96, aplicável para caso de escrituração irregular, como sugerido pelo autuante na informação fiscal, pois ele próprio, autuante, atestou tratar-se de mero equívoco na digitação dos documentos no livro de Entradas, sem repercussão no cumprimento das obrigações principais do autuado, uma vez que não omitiu

as conseqüentes operações nos seus controles fiscais, nem mesmo quanto às obrigações acessórias.

Infração procedente em parte.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, em face do ajuste procedido na infração 08, devendo ser homologado o valor já recolhido.

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 nº **180573.0002/11-7**, lavrado contra **REBOFORT INDÚSTRIA DE ARGAMASSAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 77.315,74**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “a”, “b” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$3.639,91**, previstas nos incisos IX, XI e XIII, “c” do dispositivo legal citado e dos acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de fevereiro de 2012.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR