

A. I. N° - 110391.0014/12-0
AUTUADO - DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS OLISILBAR LTDA
AUTUANTES - HELIO RAMOS MOREIRA
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0174-04/13

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. RAICMS. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Infração procedente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. a) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. b) MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigações acessórias. Multas de 1% e 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infrações subsistentes. Mantida em parte a segunda e procedente a primeira. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO A MAIOR. O valor do imposto antecipado parcialmente pelos contribuintes cujo imposto seja apurado pelo regime de conta corrente fiscal, cabe a sua escrituração no quadro “Crédito do Imposto – Outros créditos” do Registro de Apuração do ICMS, no período em que ocorrer o recolhimento; constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher. Infração parcialmente comprovada. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Infração improcedente. 5. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. ATIVO FIXO. FALTA DE PAGAMENTO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre as entradas efetuadas em decorrência de operações interestaduais, quando os bens são destinados ao ativo fixo do estabelecimento. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/12/2012 exige ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$31.280,66, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 - Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. Consoante demonstrativo de débito de ICMS – Anexo 01/2009, parte integrante do PAF. ICMS no valor de R\$6.180,92 e multa de 60%.

INFRAÇÃO 2 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Consoante relação das notas fiscais capturadas pelo CFAMT não lançadas nos livros fiscais – Anexos 01/2008 e 02/2009, parte integrante do PAF. Multa de 10% no valor de R\$11.857,60.

INFRAÇÃO 3 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de 1% no valor de R\$ 6,68.

INFRAÇÃO 4. Utilizou a maior crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação. Consoante demonstrativo de débito de ICMS utilizado indevidamente (Antec.Parcial. Anexos 03/2009 e 04/2009, parte integrante do PAF. ICMS no valor de R\$5.224,07 e multa de 60%.

INFRAÇÃO 5 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substuição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no Anexo 88 do RICMS. Consoante Relatório do Cálculo da Antecipação Tributária – Anexo 03/2008, parte integrante do PAF. ICMS no valor de R\$706,39 e multa de 60%.

INFRAÇÃO 6 – Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Consoante Demonstrativo do Cálculo (ICMS) diferencial de alíquota Ativo Imobilizado – Anexo 03/2009, parte integrante. ICMS no valor de R\$7.305,00 e multa de 60%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 52 a 59, e após descrever as infrações com seus correlatos dispositivos legais, aduz com relação à infração 2 que a nota com data de ocorrência 31/01/2008 com base de calculo 714,00 não procede, levando em consideração que a empresa não possui estes itens para comercialização e também se trata de uma natureza de bonificação, não vendo o porque a empresa deixar de registra-la, uma vez que não traria nenhum benefício, ficando sem reconhecer a mesma nos seus registros fiscais. Já a nota fiscal com a data de ocorrência 30/04/2009 com base de 12.900,00, e o valor histórico de 1.290,00, foi uma nota a qual empresa não havia conhecimento da mesma, pois não saiu da empresa fornecedora e como esta fiscalização contactou com o fornecedor o mesmo informou que esta nota foi cancelada através da nota fiscal que anexa, nº 106269, de 17/06/2009.

Na infração 4, rebate que o valor de R\$553,44 referente ao ICMS normal (759), que foi pago a maior no mês de janeiro, conforme livro de Apuração do ICMS que mostra a apuração em um valor e foi pago a maior R\$553,44, e no mês subsequente utilizou este crédito na conta corrente de Apuração do ICMS como outros créditos, informado também na DMA. Ou seja, foi pago R\$553,44 a maior, no mês de janeiro, e em fevereiro este valor pago a maior foi estornado.

Na infração 5, a autuada só veio a ter conhecimento desta nota fiscal diante da apresentação deste Auto de Infração, e conforme documentos em anexo do fornecedor esta carga foi tombada e a seguradora Tecmar os indenizou. Logo em seguida foi faturada outra nota fiscal para a sua empresa com o nº 14987, data de emissão de 06/02/2008, e entrada no sistema no dia 11/02/2008, e com o mesmo valor registrado devidamente nos livros fiscais. Desta forma não reconhece o valor desta infração.

Traz explanações sobre o dever jurídico de pagar o tributo, os aspectos materiais da figura do tipo tributável. Parte para o reconhecimento do Auto de Infração, no qual pretende tão somente que seja suspensa a inscrição do crédito tributário em dívida ativa, face ao pedido de quitação

mediante processos protocolados, pela empresa Global Central de Distribuição Ltda, requerendo emissão de Certificado de Crédito Fiscal através do processo 017459/2013-3, ICMS em nome da empresa, Distribuidora de Alimentos Olisilbar Ltda, destinado a quitação do Auto em questão, tanto assim, que reconhece a legitimidade do Auto de Infração. Reconhece a procedência em parte do Auto de Infração nas quantias de R\$6.180,92, R\$10.496,20 e R\$6,68, R\$ 4.670,63, R\$7.305,00, respectivamente, totalizando a parcela reconhecida em R\$28.659,43. Requer quitação total da parte reconhecida com redução das multas e acréscimos, nos termos do art. 45, I, da Lei 7.014/96. Tudo consoante processo protocolado solicitando a emissão de Certificado de Crédito Fiscal, nos termos do art. 317, II, “a” do RICMS/BA. Pede que o processo seja encaminhado à PGE/PROFIS, para que não reste dúvida quanto ao pedido protocolado junto à SEFAZ/Ba.

Pede que o presente Auto de Infração seja julgado com homologação do pagamento com o certificado de crédito fiscal – ICMS emitido em favor do autuado na quantia de R\$41.670,00.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 78/79, e reconhece de plano a exclusão do lançamento no que diz respeito à nota fiscal nº 1968 e a exclusão no que diz respeito à letra “c”, que corresponde ao ICMS pago a maior na quantia de R\$553,44.

Porém o mesmo não ocorre no que diz respeito à nota fiscal nº 13743, na quantia de R\$714,00.

Considerando que a impugnante reconhece a procedência parcial e requer o pagamento com certificado de crédito fiscal do ICMS, nos termos do art. 317, II, “a” do RICMS/BA.

Considerando a exclusão das parcelas acatadas pelo autuante item 3.1 e a manutenção da procedência do item 3.2.

Conclui pela procedência parcial do lançamento na quantia de R\$28.730,811, o qual fica assim constituído:

Infração 1 – R\$6.180,92,

Infração 2 - R\$10.567,60

Infração 3 – R\$6,68

Infração 4 – R\$4.670,63

Infração 5 – 0,0

Infração 6 – R\$7.305,00.

VOTO

Nego o pedido de diligência à PGE/PROFIS, haja vista que os elementos constantes no PAF são suficientes para a formação de meu juízo de valor, como relatora deste PAF, nos termos do art. do RPAF/99.

No mérito, o sujeito passivo reconhece o cometimento da infração 1, pelo que fica mantida.

Quanto à infração 2, reconhece as parcelas que totalizam R\$10.496,20, mas o autuante entende que o valor da infração remanesce em R\$10.567,60. Assim, mantém a cobrança relativa a multa de R\$71,40, pois consoante a Nota Fiscal nº 13743, esta se refere à bicicletas, que tem como natureza da operação “brindes”, e são mercadorias tributáveis. A impugnação cinge-se à afirmativa de que não comercializa com tais mercadorias, mas não elide a autuação, baseada na falta de registro no REM. Concluo que a infração dever permanecer no valor da multa em R\$10.567,60, com a exclusão da parcela relativa a ocorrência de 30/04/2009, no valor de R\$1.290,00. Infração procedente em parte.

A infração 3, foi expressamente reconhecida. Fica mantida.

A infração 4 referente à utilização a maior de crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra unidade da Federação, foi reconhecido o valor de R\$4.670,63, relativo à ocorrência de 31/12/2009, vez que com relação ao valor de R\$553,44 houve o pagamento a maior, no mês de janeiro, e em fevereiro este valor pago a maior foi estornado.

Infração procedente em parte no valor de R\$ 4.670,63, com ocorrência de 31/12/2009.

Na infração 5, o autuante reconheceu as razões da defesa, no sentido de que a carga foi tombada e a seguradora Tecmar indenizou o adquirente. Procede a explicação de que logo em seguida foi faturada outra nota fiscal para a empresa com o nº 14987, data de emissão de 06/02/2008, e entrada no sistema no dia 11/02/2008, e com o mesmo valor registrado devidamente nos livros fiscais. Tudo conforme os documentos de fls. 60/61 do PAF. Infração improcedente.

A infração 6, foi expressamente reconhecida pelo sujeito passivo. É Procedente.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

INF.	RESULTADO	VLR. LANÇADO	VLR. JULGADO-JJF	MULTA
01	PROCEDENTE	6.180,92	6.180,92	60%
02	PROCEDENTE EM PARTE	11.857,60	10.567,60	-----
03	PROCEDENTE	6,68	6,68	-----
04	PROCEDENTE EM PARTE	5.224,07	4.670,63	60%
05	IMPROCEDENTE	706,39	0,00	-----
06	PROCEDENTE	7.305,00	7.305,00	60%
TOTAL		31.280,66	28.730,83	

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 **110391.0014/12-0**, lavrado contra **DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS OLISILBAR LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$18.156,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b”, “f”, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$10.574,28**, prevista no art. 42, IX, XI, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2013.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO –RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR