

A. I. Nº - 298624.0013/15-6
AUTUADO - CERVEJARIA PETRÓPOLIS S/A.
AUTUANTES - WAGNER RUY DE OLIVEIRA MASCARENHAS e JOSÉ MACEDO DE AGUIAR
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 27.06.2016

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0097-05/16

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) IMPOSTO RETIDO A MENOS. Infração 1 reconhecida e com pagamento comprovado. b) IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. Os autuantes juntam as notas fiscais de devolução, que comprovam o erro do lançamento no mês de setembro, acatando assim, a defesa parcial. Não logrou o impugnante apresentar qualquer erro no demonstrativo dos autuantes quanto ao mês de outubro. Infração 2 procedente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

No Auto de Infração, lavrado em 07/08/2015, foi lançado ICMS no valor total de R\$160.031,52 em razão das seguintes infrações à legislação tributária:

Infração 1 – Procedeu à retenção a menor do ICMS e o consequente recolhimento na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo a operações interestaduais realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, no valor de R\$142.817,66, acrescido da multa de 60%. II, e.

Infração 2 – Deixou de proceder ao recolhimento do ICMS retido na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativo a operações interestaduais realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, no valor de R\$17.213,66 acrescido da multa de 150%.II, d.

O autuado apresenta defesa (fls. 33/40) e que, o presente auto de infração não deve prosperar, devendo ser julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE, pois, além de nulo por vício insanável, no mérito, não há qualquer infração à legislação tributária, sendo que a classificação fiscal dos bens adquiridos, os diferimentos concedidos pelo Estado da Bahia e as demais operações efetuadas pela impugnante se deram em total respeito à legislação tributária aplicável, conforme passa a demonstrar.

A impugnante contesta expressamente todos os itens da presente autuação, ou seja, os itens de 1 e 2 (fls. 02/04) uma vez que não restou demonstrado no auto de infração as supostas infrações à legislação tributária, sendo que, no mérito, nenhuma prova das afirmações foi produzida, o que caberia ao agente fiscal quando do lançamento. As operações e a tributação decorrente destas foram corretamente classificadas e devidamente recolhido o ICMS incidente, levando-se em conta os conceitos legais existentes e as hipóteses de incidência efetivamente ocorridas, na forma da lei.

Que não prospera, portanto, o lançamento do ICMS no presente auto de infração, devendo ser julgado totalmente improcedente. Nos tópicos abaixo, nas hipóteses especificadas, existem motivos diversos para que seja julgado improcedente o auto, como passa a demonstrar. A autoridade fiscal descreve que a infração 02 decorre do fato da impugnante deixar de proceder ao recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição relativo a operações interestaduais. Diferente na descrição dos fatos objeto da autuação torna-se dever esclarecer que o valor correspondente a data de ocorrência 30/09/2013, com vencimento em 09/10/2013, qual seja valor histórico de R\$10.189,06 (dez mil cento e oitenta e nove reais e seis centavos), foi devidamente recolhido na apuração do mês de setembro e recolhido em 09/10/2013.

Esclarece que, o valor total devido no mês em decorrência das notas fiscais emitidas até 02/10/2013 correspondia ao importe de R\$756.267,54 (setecentos e cinquenta e seis mil, duzentos e sessenta sete reais e cinquenta quatro centavos). Sabendo-se que nesse importe insere-se as notas fiscais complementares do dia 02/10/2013 as correspondem ao ICMS a recolher no importe de R\$7.023,90, exigido na autuação com vencimento em 09/11/2013, em anexo e demonstrada.

Esclarece ainda, que o valor recolhido em 09/10/2013 foi R\$739.053,68 (setecentos e trinta nove mil, cinquenta e três reais e sessenta e oito centavos), o que se comprova através da GIA-ST em anexo. Para o recolhimento de tal importe a impugnante aproveitou-se de crédito em decorrência da devolução de mercadorias, NF-e devolução nº 717 e 721 em anexo, as quais totalizando o crédito de R\$17.213,86 (dezessete mil, duzentos e treze reais e oitenta seis centavos).

Que as operações e a tributação foram corretamente classificadas e devidamente recolhido o ICMS incidente, levando-se em conta os conceitos legais existentes e as hipóteses de incidência efetivamente ocorridas, na forma da lei. Não prospera, portanto, o lançamento do ICMS no presente auto de infração, devendo ser julgado totalmente improcedente. Por todo o exposto e sempre confiante no saber jurídico de Vossas Senhorias, requer: seja o presente auto de infração julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE quanto à infração 02, vez que demonstrado o efeito do pagamento do tributo ora exigido, nos termos das fundamentações supra. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova permitidos em nosso ordenamento jurídico, em especial, provas documentais e testemunhais, perícias e tudo mais que possa possibilitar o perfeito deslinde do feito.

À fl. 114 os autuantes afirmam que não houve contestação quanto aos cálculos na infração 1 e que a autuação de refrigerante se deu a partir de 01/01/2013, aplicando-se a forma de cálculo prevista na legislação. Que quanto à infração 2 juntaram as planilhas das notas fiscais de entrada/devolução com valor idêntico às devoluções listadas na GIA ST (fl. 115). Assim, em relação ao mês de setembro concluem que de fato não há nada a dobrar. No entanto em relação ao mês de outubro, mantêm integralmente o lançamento, pois o total do ICMS retido é de R\$344.546,28 e não de R\$337.522,38 como está na GIA ST à fl. 116, que foi recolhido, devendo a diferença de R\$7.023,90.

Às fls. 120/22 o impugnante junta comprovante do pedido de parcelamento ao programa CONCILIA BAHIA, recolhendo integralmente o valor da infração 1 de R\$142.817,66.

VOTO

Embora inicialmente a impugnação tenha abarcado todo o lançamento, com o pagamento integral da infração 1, resta à lide apenas o julgamento da segunda infração, composta de 2 lançamentos pela falta do ICMS retido por substituição tributária, em operações para contribuintes deste estado, nos meses de setembro e outubro de 2013.

À fl. 115, os autuantes juntam as notas fiscais de devolução, que comprovam o erro do lançamento no mês de setembro, acatando assim, a defesa parcial quanto ao valor de R\$10.189,96. No entanto insistem que o valor devido em outubro não foi pago corretamente pois a GIA da folha 116, embora com valor declarado e recolhido de R\$337.522,38 é inferior ao efetivamente calculado e demonstrado nas planilhas a partir da fl. 19.

É certo que à fl. 38 a defesa lista notas fiscais complementares do dia 02/10/2013. Tais notas não guardam nexo com a defesa proposta, pois elas inclusive estão no demonstrativo de cálculo à fl. 23, cujo total aponta à fl. 25 como sendo o valor de R\$344.546,28 de ICMS retido, mas a GIA deste mês, e o respectivo recolhimento, corresponde a um valor declarado de R\$337.522,28 ficando a diferença de R\$7.023,90 a recolher. Assim, não logrou o impugnante apresentar qualquer erro no demonstrativo dos autuantes quanto ao mês de outubro. Infração 2 procedente em parte.

Face ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298624.0013/15-6**, lavrado contra **CERVEJARIA PETRÓPOLIS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$149.841,56**, acrescido das multas de 60% R\$142.817,66 e de 150% sobre R\$7.023,90, previstas no art. 42, II, “e”, e V, “a” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2016.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA