

PROCESSO - A. I. Nº 298629.0002/16-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - COOPERATIVA CENTRAL AURORA ALIMENTOS
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0041-05/17
ORIGEM - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 31/08/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0217-11/17

EMENTA. ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO INTEGRAL. AQUISIÇÃO EM OUTRA UNIDADE FEDERADA E/OU EXTERIOR. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O sujeito passivo reconheceu parcialmente a exigência tributária. Acolhimento parcial das arguições defensivas. Reduzido o valor exigido. Infração parcialmente mantida. 2. MULTA. FALTA DE PAGAMENTO TEMPESTIVO DO IMPOSTO DEVIDO POR ANTECIPAÇÃO PARCIAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. O sujeito passivo reconheceu parcialmente a exigência tributária. Acolhimento parcial das arguições defensivas. Reduzido o valor exigido. Infração parcialmente mantida. 3. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS CONSIDERADAS E REGISTRADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS PELO CONTRIBUINTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. Infração reconhecida pelo impugnante. Mantida a exigência fiscal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Nesta oportunidade processual, o processo foi encaminhado para esta Câmara, face a formalização de Recurso de Ofício para exame da Decisão exarada pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal, consoante Acórdão nº 0041-05/17, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 298629.0002/16-3, lavrado em 28/06/2016, o qual reclama a cobrança de crédito tributário, no valor de R\$236.022,16, em decorrência das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 - Efetuar o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior, nos meses de setembro e outubro de 2014, janeiro, maio, julho e agosto de 2015. Multa de 60% - Art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$129.294,87;

INFRAÇÃO 2 - Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de janeiro, março e abril de 2015. Art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96 - Valor da Multa: R\$58.962,98;

INFRAÇÃO 3 - Deixar de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, no mês de dezembro de 2014, janeiro e fevereiro de 2015. Multa de 60% - Art. 42, II, "a", da Lei nº 7.014/96 - Valor Histórico: R\$47.764,31.

O autuado, às fls. 37/52 dos autos, apresentou peça defensiva e a autuante prestou a informação fiscal de praxe (fls. 165/171).

Por meio do Acórdão JJF Nº 0041-05/17, o Auto de Infração foi julgado Procedente em Parte, tendo o Relator, em seu voto, fundamentado a sua Decisão no teor adiante reproduzido:

“O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla 03 infrações, tanto por descumprimento de obrigação principal como acessória.

Verifico que o sujeito passivo, em apertada síntese, sustenta a existência de inúmeras ocorrências que levaram a apuração incorreta realizada pelo autuante, quanto ao valor devido relativo às infrações 01 e 02, fruto basicamente de erros do autuado quanto ao código de receita, erro de informação relativo à data da competência no documento de arrecadação, erro quanto à indicação da nota fiscal no documento de arrecadação, recolhimento englobando todos os produtos sujeitos a substituição tributária, incluindo aí notas e produtos, alvo da presente exigência tributária e outras comprovadas incorreções que uma vez justificadas resultaram na comprovação do efetivo recolhimento do imposto ora exigido.

O que se verifica da informação fiscal prestada pelo autuante, em relação às arguições defensivas, é que, acertadamente, acolhe as alegações e provas alinhadas nos autos, de tal forma que, em relação à infração 01, ao examinar as planilhas e documentações acostadas ao processo, foram acatadas todas as alegações, exceto quanto à alegação das diferenças decorrentes do uso indevido da MVA de 23,25% para as carnes de suíno e 17,65% para as carnes de frango. Conforme consta da informação fiscal, as MVAs aplicadas estão em consonância com o previsto no Anexo I do RICMS dos exercícios de 2014 e 2015.

Cabe razão, também, ao autuante quando aduz que, em relação à utilização de apenas duas casas decimais para o valor unitário da mercadoria, os valores monetários são compostos de apenas duas casas decimais.

O sujeito passivo reconhece como devido o valor de R\$9.961,35 e apresenta comprovante de pagamento.

No que é pertinente à infração 02, o autuante, acertadamente, após análise das documentações e planilhas anexas ao PAF, acolhe todas as alegações defensivas, com exceção ao débito do mês de março de 2015.

Cabe razão ao autuante ao alinhar que no mês de março de 2015 as Notas Fiscais nºs 99224, 145173, 145211, 169236, 170325, 464352, e 464380, respectivamente nos seguintes valores, R\$13.031,28; R\$17.818,36; R\$5.080,35; R\$7.668,19; R\$12.596,09 e R\$11.600,42, cujo imposto deveria ser recolhido até 25/04/2016, (Art. 332 § 2º do RICMS/BA, Decreto 13.780 de 16/03/2012), contudo, foram intempestivamente recolhidas em 04/05/2016.

Ocorre que a ação fiscal já tinha sido iniciada com intimação em 29/04/2016 e ciência do autuado em 29/04/2016, 11h25min, conforme documentos, à fl. 06 dos autos, através de DT-e, art. 108, §2º do RPAF/BA, motivo pelo qual não pode ser considerada como denúncia espontânea (art. 95 do RPAF/BA).

Art. 108. *A intimação do sujeito passivo ou de pessoa interessada acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, quando não for prevista forma diversa pela legislação, deverá ser feita pessoalmente, via postal ou por meio eletrônico, independentemente da ordem.*

...

§ 2º *A comunicação por meio eletrônico somente será realizada para contribuinte credenciado pela SEFAZ para acessar o portal de serviços denominado Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e, no endereço eletrônico www.sefaz.ba.gov.br.*

§ 3º *A comunicação por meio do DT-e será considerada recebida numa das seguintes datas, a que ocorrer primeiro:*

I - *no dia em que a pessoa jurídica efetivar a consulta ao teor da comunicação no domicílio tributário eletrônico, na hipótese de a consulta ocorrer em dia útil;*

II - *no primeiro dia útil seguinte ao da efetivação da consulta, na hipótese de a consulta ocorrer em dia não útil;*

III - *no dia útil seguinte após o prazo de 15 (quinze) dias, contados da data de envio da comunicação, caso não ocorra o acesso nesse prazo.*

...

CAPÍTULO VI

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

Art. 95. *No caso de o contribuinte, antes do início de qualquer procedimento fiscal, procurar espontaneamente a repartição fazendária de sua circunscrição para comunicar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria, observar-se-á o seguinte: (grifo nosso)*

Quanto à alegação do autuado de que o valor do imposto foi informado equivocadamente no campo de Base de Cálculo, verifico que não cabe acolhimento, na medida em que a infração 02 não trata de exigência de obrigação principal e sim de descumprimento de obrigação acessória de recolher o imposto devido por antecipação parcial, cabendo a multa aplicada, prevista no art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96.

Após análise das alegações, foram elaborados novos demonstrativos das antecipações, ANEXO I A - Demonstrativo Antecipação Total 2014 - Informação Fiscal, ANEXO II B - Demonstrativo Antecipação Total 2015 - Informação Fiscal, ANEXO II C - Demonstrativo Antecipação Embutido 2015 - Informação Fiscal e

ANEXO III A - Demonstrativo Antecipação Parcial 2015 - Informação Fiscal, gravados em CD-R, anexado a este PAF. Todos os novos demonstrativos elaborados foram em função de argumentos e provas apresentadas pelo autuado.

Constam, nas fls. 173/174, extratos de pagamento e reconhecimento parcial do Auto de Infração.

Quanto ao pedido de cancelamento ou redução das multas, no que tange as multas por descumprimento de obrigação principal, não cabe competência a essa unidade fracionária do CONSEF, devendo essa questão ser submetida a Câmara Superior, bem como no caso das multas por descumprimento de obrigação acessória, não vejo afastada a existência de dolo ou má fé, tendo em vista as inúmeras infrações relativas ao imposto não recolhido por antecipação parcial, exigindo do fisco um esforço com aplicação de Recursos humanos e materiais que resultaram em ações para identificar e apurar essa infração que, inclusive, se não forem imputadas ou mesmo reduzidas, coloca o sujeito passivo em condições diferenciadas e vantajosas em relação a seus concorrentes.

Diante do exposto, considero mantidas parcialmente as infrações 01 e 02, e, quanto à infração 03, foi reconhecida pelo impugnante, cabendo a sua manutenção integral, conforme demonstrativo de débito que segue:

INFRAÇÃO 1

OCORRÊNCIA	VLR. HISTÓRICO (R\$)	VLR. JULGADO (R\$)
SET/2014	9.961,35	9.961,35
OUT/2014	28.773,03	9.961,02
JAN/2015	38.165,94	735,31
MAI/2015	14.610,20	1.823,76
JUL/2015	30.127,46	338,03
AGO/2015	<u>7.656,89</u>	<u>2.897,10</u>
TOTAL	129.294,87	25.716,57

INFRAÇÃO 2

OCORRÊNCIA	VLR. HISTÓRICO (R\$)	VLR. JULGADO (R\$)
JAN/2015	2.100,17	0,00
MAR/2015	49.519,22	49.519,22
ABR/2015	<u>38.165,94</u>	<u>0,00</u>
TOTAL	58.962,98	49.519,22

Infração 3 reconhecida e mantida a exigência integral no valor de R\$47.764,31.

Voto pela PROCEDENCIA PARCIAL do Auto de Infração.”

Em razão da desoneração decorrente da Decisão e obedecendo as regras legais vigentes (art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99), a JJF formalizou o pertinente Recurso de Ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

Versa este PAF, consoante explicitado no Relatório, acerca das infrações descritas como a) efetuar o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior; b) multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente; c) deixar de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

O sujeito passivo, na sua impugnação, insurgiu-se apenas contra uma parte das infrações 01 e 02 e reconheceu como procedente a infração 03, anexando ao feito os comprovantes de recolhimentos (fls. 160 e 174).

Após exame atencioso da procedimentalidade, firmo posicionamento no sentido de concordar com o resultado da Decisão submetida à revisão desta Câmara de Julgamento Fiscal, convicto de não merecer qualquer reparo, porquanto se encontra respaldada na lei, no direito e na justiça.

Com efeito, no que tange à infração 01, o contribuinte elidiu parcialmente a imputação, o que foi,

inclusive, confirmado através da informação fiscal quando a autuante analisou as assertivas do contribuinte, acolhendo as provas acostadas aos autos, disso resultando remanescer, apenas, as diferenças decorrentes do uso indevido da MVA de 23,25% para as carnes de suíno e 17,65% para as carnes de frango, porquanto o correto seria de 23% e 17% respectivamente.

Quanto à desoneração da infração 02, verifica-se que a autuante, ao proceder a apreciação das documentações e planilhas anexas ao PAF, incensuravelmente acolheu parte significativa das teses defensivas, mantendo, no lançamento, tão somente, o quanto apurado para o mês de março de 2015, tendo a Decisão de piso, de igual sorte, acatado o entendimento, em termos de: *“Cabe razão ao autuante ao alinhar que no mês de março de 2015 as Notas Fiscais nºs 99224, 145173, 145211, 169236, 170325, 464352, e 464380, respectivamente nos seguintes valores, R\$13.031,28; R\$17.818,36; R\$5.080,35; R\$7.668,19; R\$12.596,09 e R\$11.600,42, cujo imposto deveria ser recolhido até 25/04/2016, (Art. 332 § 2º do RICMS/BA, Decreto nº 13.780 de 16/03/2012), contudo, foram intempestivamente recolhidas em 04/05/2016.”*

Assim, analisados os elementos informativos anexados à demanda com a impugnação, foram elaborados novos demonstrativos de débitos para as infrações, identificados como ANEXO I A - Demonstrativo Antecipação Total 2014 - Informação Fiscal; ANEXO II B - Demonstrativo Antecipação Total 2015 - Informação Fiscal; ANEXO II C - Demonstrativo Antecipação Embutido 2015 - Informação Fiscal e ANEXO III A - Demonstrativo Antecipação Parcial 2015 - Informação Fiscal, gravados em CD-R, sendo todos os demonstrativos de débitos re-elaborados em razão dos argumentos e provas apresentados pelo autuado.

Vale destacar o aspecto de ser a matéria eminentemente fática, encontrando-se o julgamento de primeira instância embasado em provas documentais escoreitas, sendo relevante frisar que os fatos-suportes foram acolhidos pela própria autuante, na oportunidade em que foi instada a prestar a Informação Fiscal.

Concludentemente, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício advindo da 5ª JJF, ratificando integralmente a Decisão de piso, nesse contexto, mantido o valor nela definido para as increpações rotuladas com os nºs 1 e 2 do Auto de Infração epigrafado, porquanto se apresentam em estrita consonância com os ditames legais.

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 **298629.0002/16-3**, lavrado contra **COOPERATIVA CENTRAL AURORA ALIMENTOS**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$73.480,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas “a” e “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa pecuniária no valor de **R\$49.519,22**, prevista no inciso II, “d”, do mesmo diploma legal citado, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de julho de 2017.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALNEI SOUSA FREIRE – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS