

A. I. Nº - 298576.0007/19-2
AUTUADO - LIVIA OLIVEIRA CARNEIRO CARDOSO
AUTUANTE - LUIS CARLOS MOURA MATOS
ORIGEM - INFAZ SUDOESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23/04/2020

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0022-01/20

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MATERIAL DESTINADO A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o pagamento do imposto, a título de diferença de alíquota, na situação em tela. Infração procedente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA TOTAL. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES ORIUNDAS DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOR. É devida a antecipação tributária em aquisições interestaduais de mercadorias constantes do Anexo 1 do RICMS, todavia o autuado comprovou que parte das operações questionadas não são referentes a cobrança de substituição tributária na entrada. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 27/06/2019, e lançado ICMS no valor histórico de R\$41.375,32 em decorrência das seguintes infrações à legislação do supracitado imposto:

Infração 01 – 06.02.01 - Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.

No valor de R\$3.980,64, mais multa de 60%, nos meses de julho a dezembro de 2014; janeiro a maio e julho a dezembro de 2015.

Enquadramento Legal: art. 4º, XV, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60%: art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 - 07.01.02 – Efetuou 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 exterior.

No valor de R\$37.394,68, mais multa de 60%, nos meses de julho a setembro, novembro e dezembro 2014; janeiro a abril, junho e novembro de 2015.

Enquadramento legal: Artigos 8º, inciso II e § 3º do artigo 23, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 289 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no Art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

A contribuinte foi notificada do Auto de Infração em 10/07/19 (AR à fl. 24) e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 09/09/19, peça processual que se encontra anexada às fls. 27 a 34.

Em sua peça defensiva, a Impugnante inicialmente transcreve o teor das infrações a ela imputadas e concorda com o montante exigido na infração 01.

Em relação à infração 02, contesta sua ocorrência da forma a seguir.

Com referência ao mês de julho/2014, alega que a nota fiscal de nº 286582 no valor de R\$904,40 foi paga; que a nota fiscal de nº 2944, foi objeto de retenção em DANFE no valor de R\$429,83; que as notas fiscais de nºs 8677 e 289399 foram pagas através de DAE; que a nota fiscal de nº 34564 refere-se a produto de antecipação parcial, e não de substituição tributária; e que a nota fiscal de nº 3063, refere-se a produto de material de uso e consumo.

Com relação ao mês de agosto de 2014, argumenta que no que se refere à nota fiscal de nº 745382, que o imposto foi retido pelo emitente (DANFE) no valor de R\$1.714,66; que a nota fiscal de nº 745383 também teve o imposto retido por DANFE na importância de R\$702,09; que a nota fiscal de nº 3191, elenca apenas material de uso e consumo, não cabendo a substituição; que a nota fiscal de nº 16078, teve o imposto retido no montante de R\$1.047,63, via DANFE. Reclama que para o produto Vinho tinto Suave NCM 2204, o fisco aplicou a alíquota de 27%, sendo que o Decreto 13.407/2011 estabelece que operações internas com vinho nacionais da posição 2204, a carga de ICMS corresponda a 12%.

Quanto ao mês de novembro de 2014, assevera que a nota fiscal de nº 17706, teve o imposto retido no valor de R\$1.078,81, através de DANFE; que para o produto Vinho tinto Suave NCM 2204, o fisco aplicou a alíquota de 27%, sendo que o Decreto 13.407/2011 estabelece que operações internas com vinho nacionais da posição 2204, a carga de ICMS corresponda a 12%. Com referência as notas fiscais de nºs 3068 e 18192, também afirma que o imposto devido foi retido na importância de R\$167,61 e R\$3.194,61, respectivamente, através de DANFES. Em relação à última NF mencionada, acrescenta, ainda, que a carga tributária considerada pelo autuante para o produto Vinho tinto Suave NCM 2204 não foi a correta.

No que tange ao mês de janeiro de 2015, alega que o autuante, na nota fiscal de nº 3641, aplicou o cálculo de substituição tributária, mas que o produto é material de uso e consumo.

No que concerne ao mês de fevereiro de 2015 diz que, com referência as notas fiscais de nºs 90534 e 3140, os produtos são sujeitos à antecipação parcial, e não substituição tributária, com vigência a partir de 01/02/2015. Com relação à nota fiscal de nº 019.158, informa que foi retida a importância de R\$1.094,26, através de DANFE, e que para o produto Vinho tinto Suave NCM 2204, o autuante utilizou erroneamente a alíquota de 27%.

Para o mês de Março de 2015, argumenta que as notas fiscais de nº 3156 e 92621, são para cobrança de antecipação parcial, e não de substituição tributária, conforme Decreto 15.807 com vigência a partir de 01/02/2015.

No mês de Abril de 2015, afirma que a nota fiscal de nº 15621, também é de cobrança de antecipação parcial, e não de substituição tributária.

Quanto ao mês de Novembro de 2015, da mesma forma que as últimas alegações, aduz que a nota fiscal de nº 3402 incide a antecipação parcial, e não de substituição tributária.

Ao final, requer a nulidade do Auto de Infração, e caso não seja admitida, que o julgamento seja pela improcedência.

O autuante presta informação fiscal, às fls. 56/59, dizendo que em relação a julho/2014 concorda em parte com o autuado. Aduz que mantém a Nota Fiscal 818, que não foi objeto de defesa, e também a Nota Fiscal 2944 onde foi feita apenas retenção sem comprovação do pagamento.

Em relação ao mês de agosto de 2014, pontua que concorda em parte com o autuado, alterando a carga tributária para o vinho e excluindo a Nota Fiscal 3191 que efetivamente é de produto de uso e consumo. Informa que mantém as Notas Fiscais 745382, 745383 e 16078, pois os valores foram retidos, mas não recolhidos, e que as demais Notas Fiscais mantidas não foram objeto de defesa.

No que tange ao mês de novembro/2014, concorda em parte com o autuado, alterando a carga tributária para o vinho. Acrescenta que, no entanto, mantém as Notas Fiscais 17706, 18192 e 3068 cujos valores foram retidos, porém não recolhidos, como também as demais Notas Fiscais que não foram objeto de defesa.

Em relação ao mês de janeiro/2015, concorda com a exclusão da Nota Fiscal 3641 e mantém as demais Notas que não foram objeto de defesa.

Quanto à fevereiro/2015, concorda com a exclusão das Notas Fiscais 90534 e 3140 e mantém as demais Notas que não foram objeto de defesa.

Para o mês de março/2015, concorda com a exclusão das Notas Fiscais 92621 e 3156 e mantém as demais Notas que não foram objeto de defesa.

Com relação ao mês de abril/2015, concorda com exclusão da Nota Fiscal 15621e mantém as demais Notas que não foram objeto de defesa.

Finalmente para novembro/2015, concordamos com a exclusão da Nota Fiscal 3402 e mantém as demais que não foram objeto de defesa.

Ao final, elabora nova planilha às fls. 60/63, e opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

A autuada foi intimada para tomar ciência da informação fiscal prestada, bem como dos novos demonstrativos juntados às fls. 60/63, conforme Edital à fl. 73, porém não se manifestou a respeito.

VOTO

Preliminarmente constato que o Auto de Infração foi lavrado com a estrita observância dos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos, considerados como infrações das obrigações, foram apresentados de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o ICMS, relativo ao cometimento de duas infrações.

A primeira que diz respeito à falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, foi objeto de reconhecimento pelo sujeito passivo.

Dessa forma, a mesma subsiste não havendo lide a respeito.

A infração 02 trata do 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.

O autuado em sua defesa contestou apenas parte do ICMS exigido, alegando que diversas notas fiscais já tinham sido objeto de recolhimento; que algumas são referentes a imposto devido por antecipação parcial, ao invés de substituição tributária; que outras são referentes à aquisição de material para uso e consumo; e que o produto vinho tinto Suave NCM 2204 (nacional), constante de algumas notas fiscais, devem ter carga tributária equivalente a 12%, e não a 27%, como considerou o autuante, tendo em vista o disposto no Decreto nº 13.407/2011, vigente à época dos fatos geradores.

Da análise dos elementos constantes do processo, verifico que o autuante acatou as alegações defensivas, mantendo a exigência em relação às notas fiscais que não foram objeto de contestação, bem como aquelas em que apesar das alegações defensivas, tiveram seu imposto retido, mas sem comprovação do recolhimento, senão vejamos.

Em julho/2014, excluiu acertadamente as notas fiscais nºs 286582, 8677, 289399, 34564 e 3063, mantendo a Nota Fiscal 2944, uma vez que não houve a comprovação do pagamento do imposto destacado no DANFE, bem como as demais que não foram contestadas.

Em agosto de 2014, corretamente alterou a carga tributária para o vinho NCM 2204 (nacional) de forma que o ICMS corresponda a 12% (Decreto nº 13.407/2011), e excluiu a Nota Fiscal 3191 que efetivamente é de produto de uso e consumo. As Notas Fiscais 745382, 745383 e 16078 foram mantidas porque os valores foram retidos, mas não houve comprovação do efetivo recolhimento do imposto destacado nos DANFES. Também foram mantidas as demais Notas Fiscais que não foram objeto de contestação pelo autuado.

Em novembro/2014, novamente corrigiu a carga tributária aplicada para o vinho NCM 2204 (nacional) e acertadamente manteve a cobrança referente as Notas Fiscais 17706, 18192 e 3068 cujos valores foram retidos nos DANFES, porém sem comprovação do recolhimento, como também das demais Notas Fiscais que não foram objeto de defesa.

Em janeiro, fevereiro, março, abril e novembro/2015, corretamente excluiu a cobrança sobre as Notas Fiscais 3641, 90534, 3140 92621, 3156, 15621 e 3402, por se tratarem de imposto devido por antecipação parcial, e não substituição tributária. Foram mantidas no levantamento as demais notas fiscais que não foram questionadas pelo impugnante.

Cabe destacar que as Notas Fiscais acima mencionadas, objeto dos DANFES às fls. 37 a 44, foram mantidas na autuação, tendo em vista que apesar do ICMS ST ter sido destacado pelos remetentes, os mesmos não possuem inscrição estadual neste Estado, cabendo o recolhimento do referido imposto a ser efetuado através de GNRE. Como as mesmas não foram apresentadas no processo pelo autuado em sede de primeira instância, não há como atestar que o imposto ora exigido na autuação, tenha sido realmente recolhido.

Destarte, concordo com a nova planilha que o autuante elaborou, após os ajustes necessários, por ocasião de sua informação fiscal.

Vale ainda ressaltar, que a autuada foi intimada para tomar ciência da informação fiscal prestada, bem como dos novos demonstrativos juntados (fl. 73), porém não se manifestou a respeito, o que implica em uma concordância tacita com a retificação produzida.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Infração	Julgamento	Valor	Observação
01	Procedente	3.980,64	Conforme demonstrativo à fl. 01
02	Procedente em Parte	22.588,03	Conforme demonstrativo abaixo
TOTAL		26.568,67	

Infração 02:

Data Ocorr	Data Vencto	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
31/07/2014	25/08/2014	2.340,53	17,00	60,00	397,89
31/08/2014	25/09/2014	34.702,29	17,00	60,00	5.899,39
30/09/2014	25/10/2014	5.629,00	17,00	60,00	956,93
30/11/2014	25/12/2014	14.742,94	17,00	60,00	2.506,30
31/12/2014	25/01/2015	12.089,12	17,00	60,00	2.055,15
31/01/2015	25/02/2015	5.548,94	17,00	60,00	943,32
28/02/2015	25/03/2015	23.134,29	17,00	60,00	3.932,83
31/03/2015	25/04/2015	6.123,35	17,00	60,00	1.040,97
30/04/2015	25/05/2015	5.810,71	17,00	60,00	987,82
30/06/2015	25/07/2015	11.239,76	17,00	60,00	1.910,76
30/11/2015	25/12/2015	11.509,82	17,00	60,00	1.956,67

TOTAL DA INFRAÇÃO 02

22.588,03

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298576.0007/19-2**, lavrado contra **LIVIA OLIVEIRA CARNEIRO CARDOSO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$26.568,67**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, incisos II, “d” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de março de 2020.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR