

PROCESSO	- A. I. Nº 083440.0010/03-3
RECORRENTE	- JARDIM MEDICAMENTOS LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão nº 4ª JJF nº 0401-04/03
ORIGEM	- INFAZ IGUATEMI
INTERNET	- 07.01.04

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0188-12/03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, no qual o recorrente pretende reformar o Acórdão nº 0401-04/03, emanado da 4ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou PROCEDENTE EM PARTE a ação fiscal, por Decisão unânime.

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2003, exige ICMS no valor de R\$3.118,87, além da multa no valor de R\$766,68.

Após análise dos elementos que compõem o Auto de Infração, o D Julgador de Primeira Instância, prolatou a seguinte decisão, a seguir transcrita:

“ Infração 1 - Reporta-se ao recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88.

Com referência à defesa formulada, entendo razão não assistir ao autuado, já que não anexou nenhuma prova de que, ao promover as saídas das mercadorias objeto da autuação cujo imposto por antecipação foi recolhido a menos, o fez como tributada normalmente.

De acordo com o disposto no § 2º, do art. 353, do RICMS/97, as farmácias, drogarias e casas de produtos naturais farão o recolhimento do ICMS por antecipação nas aquisições de quaisquer mercadorias efetuadas neste Estado ou procedentes do exterior, sem prejuízo do disposto na alínea “c” do inciso I do art. 371, acerca das aquisições interestaduais (art.61. V).

Tendo em vista que o autuado não cumpriu o previsto no dispositivo acima, considero correta a exigência fiscal, já que restou comprovado nos autos o recolhimento a menos do ICMS por antecipação tributária, devendo, por isso mesmo, ser mantida a autuação.

Quanto ao pedido do autuado no sentido de compensar o imposto cobrado pela autuante com o que foi recolhido pelo regime normal, não posso acatá-lo, por falta de respaldo na legislação do ICMS.

Infração 2 - Diz respeito à entrada de mercadorias no estabelecimento sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, pelo que foi aplicada a multa de 10% do seu valor comercial equivalente a R\$766,68.

Ao se defender da acusação, o autuado alegou que não houve a falta de lançamento de notas fiscais e sim uma falha quando da encadernação do livro Registro de Entradas, ao não incluir as fls. 12 e 13, referente ao mês de abril/2000, fato não acatado pela autuante em sua informação fiscal.

Ao examinar os documentos acostados pela defesa (fls. 171 a 178), em busca da verdade material, constatou este relator ser pertinente o argumento defensivo, pois os valores das entradas escriturados nas fls. 12 e 13, do livro Registro de Entradas, referente ao mês de abril/2000, foram transportados para o livro RAICMS do autuado, para fins de apuração do ICMS devido no referido mês, os quais coincidem com o montante declarado na DMA apresentada (ver fls. 175 a 178).

Com base nas cópias do livro Registro de Entradas anexadas pela defesa, restou comprovado o lançamento das notas fiscais objeto da autuação, salvo em relação à Nota Fiscal nº 549956 no valor de R\$233,48, motivo pelo qual entendo que a autuação não prospera para àquelas escrituradas regularmente.

Ressalto que a autuante ao elaborar o Demonstrativo de fl. 52, incluiu em duplicidade as Notas Fiscais nºs 541614, 543923 e 548133, para fins de cobrança da multa.

Face ao acima exposto, entendo que somente é devido à multa para esta infração no valor de R\$23,35 (10% de R\$233,48), referente a nota fiscal nº549956, pelo que mantenho parcialmente a exigência fiscal, a qual tem respaldo legal no inciso IX, do art. 42, da Lei nº 7014/96.”

Pelas razões expostas, votou pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração para exigir ICMS no valor de R\$3.118,87, além da multa no valor de R\$23,35.

Inconformado, com tal Decisão, o autuado interpõe o presente Recurso Voluntário (fl. 202), no qual ratifica todos os termos da defesa anterior e diz mais ainda que:

“Por um engano, a ECF tributou a saída de alguns produtos como sabonetes, shampoos, etc., e na escrituração dos livros de entradas, saídas e apuração do ICMS, estabeleceu-se o conta corrente desses mesmos produtos o que resultou em saldo devedor e que foi recolhido como ICMS NORMAL, conforme prova os DAE’s já anexados, quando da apresentação da nossa defesa.”

Por ter sido esse recolhimento feito indevidamente, solicita a este CONSEF que faça a compensação desse valor conforme planilha que anexa ao recurso, restando, dessa forma, um débito que reconhece no valor de R\$1.388,10.

A PGE/PROFIS, em Parecer, esclarece que o cerne do item 1 do lançamento reside no recolhimento a menos de ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, constatada pelo autuante. Aduz que os argumentos apresentados não conseguem elidir a ação fiscal.

Ressalta que o pedido de compensação, não encontra qualquer amparo na legislação tributária vigente, pelo que há de ser indeferido. Ao final, opina pelo Conhecimento e Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

A infração imputada está materialmente comprovada por meio do “Relatório dos Livros e Notas Fiscais”, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, cujo recolhimento a menos do ICMS por antecipação tributária foi constatado pelo autuante.

Cabe ressaltar, que o autuante ao elaborar o demonstrativo de fl. 52, incluiu em duplicidade as Notas Fiscais nºs 541614, 543923 e 548133, para fins de cobrança da multa. Face ao acima exposto, o Julgador de Primeira Instância, entendeu que somente é devida a multa para esta infração no valor de R\$23,35 (10% de R\$233,48), referente a Nota Fiscal nº 549956, pelo que manteve parcialmente a exigência fiscal, a qual tem respaldo legal no inciso IX, do art. 42, da Lei nº 7014/96.”

Entendo que a irresignação do recorrente acerca do pedido de compensação dos valores que entende, foram pagos de forma indevida, entretanto, o contribuinte deverá vir através de procedimento próprio, pleitear o crédito que entende possuir direito à restituição, e não da forma como o fez, neste processo.

Assim, o Recurso Voluntário é NÃO PROVIDO para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **083440.0010/03-3**, lavrado contra **JARDIM MEDICAMENTOS LTDA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.118,87**, sendo R\$1.342,18, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$1.776,69 acrescido de idêntica multa e demais acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$23,35**, atualizado monetariamente, prevista no inciso IX do mesmo artigo e diploma legal antes citados.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de Dezembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS