

A. I. Nº - 274068.0022/02-8
AUTUADO - CONSÓRCIO ETENODUTO
AUTUANTE - CRYSTIANE MENEZES BEZERRA
ORIGEM - INFAC CAMAÇARI
INTERNET - 27.03.03

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0083-01/03

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Provado que a diferença de tributo havia sido paga. Autuação indevida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ERROS NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. Imputação não elidida pela defesa. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. a) CANCELAMENTO IRREGULAR. Está evidente que o documento realmente foi cancelado. As mercadorias não circularam com o documento fiscal em questão, em substituição ao qual foi emitido outro documento, na mesma data. Autuação indevida. b) FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. Refeitos os cálculos. A falta de registro de entradas de mercadorias na escrita fiscal é punível com multas diversas, conforme se trate de operações tributáveis ou de operações não tributáveis. 4. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Não houve falta de retenção do imposto, mas sim retenção efetuada a menos. Mantida a autuação. 5. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE AIDFs. MULTA. Fato não discutido pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 22/11/02, apura os seguintes fatos:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores recolhidos e os escriturados no livro de apuração, sendo lançado imposto no valor de R\$ 37,65, com multa de 60%;
2. crédito fiscal de ICMS utilizado indevidamente, por erro na transposição de saldos de um período para outro e por erros de cálculo do tributo, sendo lançado imposto no valor de R\$ 266,25, com multa de 60%;
3. falta de recolhimento de ICMS, por cancelamento irregular de Nota Fiscal, omitindo saídas de mercadorias ao efetuar sua circulação através de Nota fiscal cujo “canhoto” está destacado e assinado, sendo lançado imposto no valor de R\$ 420,00, com multa de 70%;

4. falta de retenção de ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição, relativamente à prestação de serviço efetuada por empresa transportadora inscrita neste Estado, sendo lançado tributo no valor de R\$ 106,75, com multa de 60%;
5. falta de registro de entradas de mercadorias tributáveis na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor das entradas não escrituradas – multa de R\$ 525,42;
6. falta de escrituração de AIDFs no Registro de Utilização de Documentos Fiscais, sendo aplicada multa no valor de R\$ 397,10.

O contribuinte defendeu-se das acusações feitas nos itens 1º, 2º e 4º do Auto de Infração, alegando que os recolhimentos tinham sido realizados tempestivamente (anexou provas).

Admite a infração de que cuida o item 6º, já tendo feito o pagamento da multa correspondente (fl. 200).

Reclama que as imputações dos itens 3º e 5º são infundadas. No que concerne ao item 3º, explica que a Nota Fiscal 506 foi emitida equivocadamente com a razão social anterior do destinatário, ou seja, Salgema Indústrias Químicas S.A., sendo que o nome correto seria Trikem S.A. Em virtude desse equívoco, a Nota Fiscal foi cancelada, emitindo-se em seu lugar a Nota Fiscal 507, em nome da Trikem S.A., com a mesma descrição e o código do produto da Nota Fiscal cancelada. Assegura que a mercadoria não circulou com a Nota Fiscal 506, mas sim com a Nota Fiscal 507.

Quanto ao item 5º, a defesa alega que a entrada da mercadoria foi decorrente da sua devolução, feita pela Salgema Indústrias Químicas S.A., à qual o bem havia sido cedido em comodato, fato esse registrado através da Nota Fiscal 009.

A auditora responsável pelo procedimento prestou informação dizendo que, no tocante ao item 1º, o DAE à fl. 183, com o qual o autuado alega ter pago o imposto, não foi levado em conta na ação fiscal porque consta no relatório do sistema de Informações do Contribuinte (INC) como sendo relativo a diferimento. Segundo a auditora, seria necessário o contribuinte entrar com um processo para solicitar a transferência do código para poder ser considerado como pagamento de diferença de alíquotas.

Quanto ao 2º item, a auditora declara não aceitar as provas às fls. 187 e 188. Observa que no DAE à fl. 187 consta observação feita a lápis discriminando valores que seriam referentes a setembro e dezembro de 1996 e janeiro de 1997, totalizando R\$ 981,25 (valor originário), sendo que no campo 4 do DAE (mês de referência) consta o mês de outubro de 1997, tendo o pagamento sido feito em 31/3/98.

No tocante à 3ª infração, a auditora observa que a Nota Fiscal está com o “canhoto” destacado e assinado, o que a seu ver caracteriza a circulação da mercadoria.

Relativamente ao item 4º, diz que o DAE constante à fl. 191, apresentado pela defesa, foi levado em consideração no levantamento fiscal, conforme instrumento à fl. 89. Aduz que, como o contribuinte não fez a retenção do imposto de forma completa, está sendo cobrada a diferença.

No que concerne ao item 5º, observa que o contribuinte, com a Nota Fiscal 009 à fl. 194, de sua emissão, apenas prova que o bem saiu com Nota, porém não foi feita prova do registro de sua entrada através da Nota Fiscal 18455.

Assinala que a multa da 6ª infração foi paga.

Opina pela Procedência da autuação.

VOTO

O item 1º diz respeito a ICMS recolhido a menos. O DAE à fl. 183 prova que o imposto se encontrava pago. O fato de no “sistema” o código da receita não ser o adequado não desvirtua o que é mais importante, que é o imposto ter sido pago.

Quanto ao 2º item, conforme observa a auditora, consta no DAE à fl. 187 observação feita a lápis discriminando valores que seriam referentes a setembro e dezembro de 1996 e janeiro de 1997, totalizando R\$ 981,25 (valor originário), sendo que no campo 4 do DAE (mês de referência) consta o mês de outubro de 1997, tendo o pagamento sido feito em 31/3/98. A defesa não provou, portanto, que o referido DAE tenha qualquer correlação com o fato assinalado o item 2º do procedimento. Mantenho o lançamento do débito neste caso.

Relativamente ao item 3º, é mais que evidente que a Nota Fiscal 506 foi cancelada e em seu lugar foi emitida a Nota Fiscal 507, que é cópia quase que literal da Nota cancelada. Ambas foram emitidas na mesma data (15/2/98). As Notas Fiscais são seqüencialmente vizinhas. O bem é o mesmo: “flare portátil”, item 91730. O valor é o mesmo (R\$ 3.500,00). Em ambos os documentos, o endereço do destinatário e a inscrição estadual são idênticos, mudando apenas o nome e o CGC, já que, conforme consta nos autos, o destinatário mudou sua razão social, daí o erro que motivou o cancelamento da Nota Fiscal em questão. Na Nota Fiscal cancelada consta a anotação do motivo do cancelamento: “Razão social errada”. Não tenho a menor dúvida de que a mercadoria não circulou com a Nota Fiscal cancelada. A assinatura do “canhoto” apenas indica que o motorista chegou a assinar, mas o erro foi descoberto antes da saída da mercadoria. Os requisitos regulamentares para validação do cancelamento de Nota Fiscal são dois: que o documento não tenha dado trânsito às mercadorias, e que permaneçam com o emitente todas as vias do documento. A autuação é indevida.

Relativamente ao item 4º, a auditora observa que o DAE constante à fl. 191, apresentado pela defesa, foi levado em consideração no levantamento fiscal, conforme instrumento à fl. 89. A empresa reteve o imposto a menos, de modo que está sendo cobrada a diferença.

O item 5º diz respeito a Notas Fiscais de entrada não registradas. Foi aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória. Os documentos não registrados são a Nota Fiscal 18455 da Salgema e a Nota Fiscal 5209 da Ondalit. A defesa não impugnou a multa referente à Nota fiscal 5209. Quanto à Nota Fiscal 18455, consta que se trata de bem cedido em comodato à Salgema. O bem havia sido remetido pelo autuado ao comodatário através da Nota Fiscal 009 (fl. 194), na qual consta como natureza da operação “empréstimo”. Não foi feita prova, contudo, da entrada do bem em retorno, feita através da Nota Fiscal 18455 da Salgema. Está caracterizada a infração. Entretanto, como se trata de bem cuja circulação física não é tributável pelo ICMS – comodato ou empréstimo –, a multa pela falta de registro não é de 10%, mas sim de 1%. No tocante ao item 5º, o demonstrativo do débito deverá ser reconstituído com base nas seguintes indicações:

DATA OCORR.	DATA VENC.	B. DE CÁLC.	MULTA	
			PERCENTUAL	VALOR
07/02/1997	09/03/1997	5.000,00	1%	50,00
19/08/1997	09/09/1997	254,23	10%	25,42

O fato acusado no item 6º foi admitido pela defesa.

O débito remanescente é este:

1. item 2º: R\$ 266,25 (imposto mais multa de 60%);
2. item 4º: R\$ 106,75 (imposto mais multa de 60%);
3. item 5º: R\$ 75,42 (multas de 1% e 10%);
4. item 6º: R\$ 397,10 (multa fixa).

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 274068.0022/02-8, lavrado contra **CONSÓRCIO ETENODUTO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 373,00**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “e” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa formal no valor de **R\$ 75,42**, atualizada monetariamente, prevista no art. 42 incisos IX, XI da lei 7014/96, mais a multa fixa no valor de **10 UPFs-BA**, prevista no inciso XV, “d” do art. 42, da supracitada lei, devendo-se homologar a quantia já paga.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de março de 2003.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA