

A. I. Nº - 099344.0015/02-0
AUTUADO - DIPABE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - MILTON SECONDINO DO NASCIMENTO
ORIGEM - INFAZ ALAGOINHAS
INTERNET - 02.09.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0303-02/04

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. As cópias de notas fiscais coletadas no CFAMT, por conter todos os dados cadastrais do contribuinte, servem como elemento de prova que as mercadorias foram destinadas ao seu estabelecimento. Reduzido o valor da multa em razão de parte das notas fiscais se encontrarem regularmente escrituradas e por aplicação incorreta do percentual utilizado no cálculo da exigência fiscal. **2.** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA O ATIVO IMOBILIZADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 19/06/2003, e reclama o valor de R\$ 25.413,70, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses janeiro, fevereiro, abril, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2000, fevereiro a maio, julho a dezembro de 2001, apurada com base em notas fiscais coletadas no CFAMT, sujeitando-se a multa no valor de R\$ 19.068,70, equivalente a 10% sobre o montante dos documentos fiscais não escriturados nos livros fiscais, conforme demonstrativos e documentos às fls. 14-A e 15-A, 56 a 99.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 6.345,00, decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de um veículo novo marca Mercedes Benz oriundo de outra unidade da Federação, e destinado ao ativo fixo do próprio estabelecimento, através da Nota Fiscal nº 18345, emitida por Mercedes Benz do Brasil S/A (SP) em 30/03/01, no valor de R\$63.450,02, conforme documentos às fls. 13 e 14.

O sujeito passivo impugnou o lançamento através de seu recurso defensivo às fls. 353 a 354, com base no seguinte.

Infração 01 – Aduz que de acordo com o enquadramento legal infringido (art. 322, § 4º, inciso VII, alínea “a”, do RICMS/97), os documentos fiscais devem ser escriturados no livro fiscal na coluna “Operação sem crédito do imposto”, tendo em vista que se tratam de mercadorias isentas e/ou não tributáveis, e sem crédito do imposto. Por conta disso, argüi que a multa devida seria a prevista no artigo 42, inciso XI, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – Alega que é indevida a exigência fiscal em virtude da mercadoria constante na nota fiscal que embasa a autuação se tratar de aquisição de veículo destinado ao ativo fixo do estabelecimento, destacando que no caso de veículo automotivo a retenção do imposto deve ser feita pelo remetente e equivale à diferença de alíquotas que seria devida pelo adquirente.

Ao final, requer a improcedência do Auto de Infração.

O autuante formulou a sua informação fiscal às fls. 357 a 358 acerca das razões defensivas com base no seguinte.

Infração 01 – Informa que efetuando a revisão da documentação verificou nas notas fiscais anexas aos autos existir aquisições tanto de mercadorias tributáveis como mercadorias isentas e/ou não tributáveis, observando ainda a falta de algumas notas fiscais e a existência de divergência de valores consignados no levantamento, tendo elaborado nova planilha às fls. 359 a 360, com a aplicação das penalidades equivalentes a 10% e 1%, nos termos do artigo 915, incisos IX e XI, do RICMS/97.

Infração 02 – Manteve a autuação e argumentou que por se tratar de veículo destinado ao ativo fixo do estabelecimento, está previsto na legislação tributária a obrigatoriedade do recolhimento da diferença de alíquotas, salientando que conforme consta na nota fiscal à fl. 14 não houve a substituição tributária da operação na fonte, mas apenas o destaque do ICMS devido ao Estado de origem.

Conclui pela manutenção do Auto de Infração.

Intimado a conhecer os termos da informação fiscal (docs. fls. 303 e 304), o autuado interpôs nova defesa às fls. 365 a 367, reiterando seus argumentos anteriores, enfatizando que:

1. Os produtos constantes na Nota Fiscal nº 23438 são quase os mesmos que constam nas notas fiscais nº 24072 e 24366, sendo considerada pelo autuante na NF 23438 a aplicação da multa de 10%, quando as outras duas notas foram consideradas como operação isenta e/ou não tributável.
2. Com referência às duas notas fiscais, assevera que a maioria das mercadorias dizem respeito a operação com antecipação tributária do imposto, com lançamento fiscal na coluna “Outras”, e foram consideradas indevidamente como tributadas.
3. Quanto a diferença de alíquotas na aquisição da mercadoria constante na Nota Fiscal nº 18345, sustenta que não é devida a exigência fiscal, por entender que os veículos automotores estão sujeitos à substituição tributária na fonte pelo remetente, cujos valores diz que equivale à diferença da alíquota que seria devida pelo adquirente.

VOTO

Na análise das peças processuais, constato que o autuante reconheceu o equívoco de ter incluído indevidamente no levantamento às fls. 14-A e 15, que serviu de base para aplicação da multa de que cuida a infração 01, diversas notas fiscais relativas a operações que se encontravam lançadas nos livros fiscais. Ocorre, entretanto, que na nova relação às fls. 359 a 360 foram consignadas as notas fiscais abaixo que não faziam parte do levantamento que originou o lançamento inicial, a saber.

MÊS	NF Nº	EMIÇÃO	VALOR
Jan/00	39756	21/01/00	2.266,80
Fev/00	167457	06/02/00	9.052,20
Mar/00	2099	24/03/00	2.178,25
Abr/00	497	05/04/00	1.021,82
Set/00	1783	11/09/00	1.139,42
Fev/01	307	14/02/01	1.302,03
Fev/01	3147	24/02/01	1.286,96
Fev/01	489	15/02/01	2.115,27
Fev/01	3134	22/02/01	1.423,96
Mar/01	3342	28/03/01	1.548,47
Ago/01	2311	15/08/01	451,00
Nov/01	4679	19/11/01	1.088,68
Dez/01	4772	03/12/01	1.208,00

Quanto às demais notas fiscais abaixo relacionadas, o autuado não elidiu a acusação de que as mesmas não foram escrituradas no Registro de Entradas. Porém, observo o equívoco já admitido pelo autuante na utilização da alíquota aplicável para fins de cálculo da multa, sendo devida a alíquota de 1%, pois se tratam de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, com fase de tributação encerrada.

DATA	NF Nº	VALOR	%	MULTA	PRODUTOS	FLS
18/01/00	196363	34.611,83	1	346,12	Queijo, lingüiça, frango, coxas/s/coxa, coração, moela	60
22/04/00	11718	2.745,00	1	27,45	Charque	63
22/04/00	167	6.510,00	1	65,10	Charque	64
29/04/00	220212	4.552,91	1	45,53	Lingüiça, fígado, orelhas, etc.	65
07/08/00	469	3.960,00	1	39,60	Charque	66
15/09/00	104091	3.084,00	1	30,84	Coxas e sobre coxas frango	68
29/09/00	106202	1.679,00	1	16,79		
04/11/00	3871	3.275,39	1	32,75	Fígado, rins, coração bovino	70
22/02/01	17369	3.475,64	1	34,76	Fígado, rins, coração bovino	75
09/03/01	18255	2.127,89	1	21,28	Fígado, rins, coração bovino	77
07/04/01	2895	1.435,20	1	14,35	Queijo prato	78
23/04/01	211193	1.034,75	1	10,35	Salsicha e mortadela	79
14/05/01	220455	1.981,55	1	19,82	Salsicha e mortadela	80
05/07/01	23438	4.010,73	1	40,11	Rins,bucho, coração bovino	81
18/07/01	24072	3.106,03	1	31,06	Rins,bucho, coração bovino	82
24/07/01	24366	5.231,59	1	52,32	Rins,bucho, coração bovino	83
18/08/01	3253	2.488,47	1	24,88	Coxas e sobre coxas frango	84
01/09/01	88875	2.603,19	1	26,03	Charque	90
04/09/01	26556	4.217,00	1	42,17	Rins,bucho, coração bovino	91
18/12/01	117734	2.200,00	1	22,00	Lingüiça	97
21/12/01	31727	4.775,87	1	47,76	Lingüiça	98
TOTAIS		97.427,04		991,07		

Obs.: a) o valor correto da nota fiscal nº 196363 é R\$34.611,83, e não R\$1.734,91 conforme considerado pelo autuante (doc. fl. 359); b) os valores das notas fiscais nºs 104091, 18255, 23438, 24072, 24366, 3253, 26556 e 31727 foram consignados erroneamente; c) a nota fiscal nº 106202 não deve ser considerada no levantamento por inexistir nos autos cópia da mesma.

A legislação prevê a aplicação da multa de 10% e de 1%, conforme o caso, calculada respectivamente sobre o valor comercial da mercadoria que tenha entrado no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal (art. 42, inciso IX e XI, da Lei nº 7.014/96).

Assim, concluo que a exigência fiscal do item 01, fica reduzida para a cifra de R\$ 957,48, equivalente a 1% sobre o montante de R\$97.427,04 menos R\$1,679,00, ficando representada a autoridade fazendária a instaurar novo procedimento fiscal visando a verificação se é cabível o lançamento das notas fiscais não escrituradas nos livros fiscais no total de R\$ 26.082,86, conforme quadro acima.

Quanto a infração 02, inerente a diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de um veículo novo marca Mercedes Benz oriundo de outra unidade da Federação e destinado ao ativo fixo do próprio estabelecimento através da Nota Fiscal nº 18345, emitida por Mercedes Benz do Brasil S/A (SP) em 30/03/01, o sujeito passivo sustenta que mesmo em se tratando de mercadoria para ativo fixo de seu estabelecimento, no caso de veículo automotivo a retenção do imposto deve ser feita pelo remetente e equivale à diferença de alíquotas que seria devida pelo adquirente.

Analisando a nota fiscal constante à fl. 14 verifico que o emitente não efetuou a retenção do imposto por se tratar de mercadoria adquirida para integrar o ativo fixo da empresa, inclusive com alienação fiduciária a favor do Banco Daimlerchrysler S/A. Desta forma, a exigência fiscal encontra amparo no artigo 1º, § 2º, inciso V e artigo 5º do RICMS/97.

Ante o exposto, voto **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração no valor de R\$ 7.336,07, ficando o demonstrativo de débito modificado conforme segue.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Item
31/01/00	09/02/00	34.611,83	0	1	346,12	1
30/04/00	09/05/00	13.807,91	0	1	138,08	1
31/08/00	09/09/00	3.960,00	0	1	39,60	1
30/09/00	09/10/00	4.673,00	0	1	47,63	1
30/11/00	09/12/00	3.084,00	0	1	30,84	1
28/02/01	09/03/01	3.475,64	0	1	34,76	1
31/03/01	09/04/01	2.127,89	0	1	21,28	1
30/04/01	09/05/01	2.469,95	0	1	24,70	1
31/05/01	09/06/01	1.981,55	0	1	19,82	1
31/07/01	09/08/01	12.348,35	0	1	123,49	1
31/08/01	09/09/01	2.488,47	0	1	24,88	1
30/09/01	09/10/01	6.820,19	0	1	68,20	1
31/12/01	09/01/02	2.200,00	0	1	22,00	1
30/03/01	09/04/01	37.323,00	17	60	6.345,00	2
TOTAL DO DÉBITO					7.286,40	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **099344.0015/02-0**, lavrado contra **DIPABE DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 6.345,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$ 941,40**, sendo R\$602,27, atualizado monetariamente, prevista no inciso XI da citada Lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de agosto de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TEREZA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA