

A. I. N° - 269357.0005/04-2
AUTUADO - SANFRA VEÍCULOS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTE - JUTAI LOPES DA COSTA
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 15.10.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0390/01-04

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SERVIÇOS DE TRANSPORTE. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração confirmada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração parcialmente elidida. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Comprovada escrituração de parte das notas fiscais. Reduzido o valor da multa remanescente, em função de equívoco na sua indicação. Cabível a multa de 1% sobre o valor comercial das mercadorias, por tratar de falta de escrituração de mercadorias com fase de tributação já encerrada. Lançamento parcialmente confirmado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/05/2004, exige ICMS no valor de R\$ 6.262,42, além de multa no valor de R\$ 2.489,00, pelas seguintes irregularidades:

- 1) deixou de proceder a retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizados no Estado da Bahia. O contribuinte adquiriu veículos automotivos de duas rodas (motos), procedentes de outros estados da Federação, com frete a ser pago pelo destinatário (FOB), não tendo procedido ao recolhimento do ICMS por substituição tributária relativo ao frete, conforme determinam os incisos II do art. 353 e, III, do art. 61, § 2º, como também o art. 76, § 3º e convênios 52/93 e 28/99, no período de janeiro a março, maio e setembro de 2000, março e agosto de 2001, abril, julho e novembro de 2002 e maio, agosto e dezembro de 2003, no valor total de R\$ 1.323,57;
- 2) deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos exercícios de 2002 e 2003, no total de R\$ 4.938,85;
- 3) deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Deixou de escriturar documentos fiscais, referente as entradas de motocicletas nos meses de julho e agosto de 2002, fornecidas por Motoreste Veículos Peças e Serviços, com aplicação de multa de 10% sobre o valor da aquisição, nos meses de julho e agosto de 2002, no total de R\$ 2.489,00.

O autuado, às fls. 283 a 285, apresentou defesa impugnando parcialmente a infração 02 e integralmente a infração 03.

Em relação a infração 02, argumentou que:

- 1) o valor exigido em 31/01/02 se refere a remessa de garantia, não havendo nenhuma remuneração, apenas a substituição de peças já pagas antecipadamente;
- 2) a ocorrência em 28/02/02 diz respeito a nota fiscal de catálogo de peças, servindo apenas para acompanhar os catálogos sem custo para a empresa;
- 3) a nota fiscal nº 217330, emitida em 15/03/02, ocorrência em 30/04/02, se refere a retorno de remessa para demonstração, já que no dia 03/03/2002 foi emitida a nota fiscal nº 9087, do cambio sem caixa, não havendo incidência da antecipação;
- 4) que no dia 14/08/02 foi efetuado o pagamento das antecipações das notas fiscais nºs 41209, 233892, 233884, 233883, 234745, 235262, 235006 e 234480, conforme relação e DAE que anexa ao processo, tudo em relação a ocorrência em 30/08/02;
- 5) também, na ocorrência de 31/10/02, o autuante cobrou a mais já que não verificou o pagamento do imposto relativo às notas fiscais 241803, 241820, 241861, 11601, 4930 e 27294, DAEs pagos em 17/10/02 e 11/11/02, conforme relação;
- 6) na ocorrência de 30/11/02, o autuante cobrou a mais, não tendo verificado o pagamento do imposto que foi entregue no início da fiscalização, relativo às notas fiscais 5027, 9551, 1346, 244025, 28307, 41674, 41673, 243463, 243866, 242894 e 5054, conforme DAE pago em 06/12/02, conforme relação que anexou aos autos;
- 7) ocorrência em 31/12/02, cobrou a mais os valores relativos às notas fiscais nºs 17798, 94517, 94518, 48653, 245750, 245751, 28951, 245748, 5182 e 95052, conforme DAE pago em 10/01/03;
- 8) ocorrência em 28/02/03, a nota fiscal nº 5378 se refere a lubrificantes, mercadoria isenta de ICMS;
- 9) ocorrência em 30/04/03, o autuante cobrou diferença de alíquota de mercadoria já paga por antecipação tributária, nota fiscal 376720, da Castrol do Brasil Ltda., e a nota fiscal nº 473849, da Marcopolo referente a garantia, mercadoria já paga a antecipação;
- 10) em 30/06/03, o autuante cobrou a substituição das notas fiscais de serviços nºs 1895, 17215, 1837, 1838 e 5882, que não incide ICMS. E a nota fiscal nº 5282 que se trata de mercadoria isenta (óleo diesel);
- 11) em 31/07/03, 31/08/03 e 31/12/03, as notas fiscais nºs 36386, 36878 e 38189, respectivamente, já paga a substituição tributária.

Quanto a infração 03, alegou que as 04 notas fiscais no valor total de R\$ 14.390,00, ocorrência em 30/04/02, por erro no sistema não aceitando o registro da nota foi emitida uma nota fiscal de entrada e, posteriormente emitiu a nota fiscal de saída, em que se pode comprovar com as notas fiscais nºs 9543 de entrada e 9544 de venda, onde se identifica o número do chassi. O mesmo fato ocorreu em relação às outras notas fiscais.

Que na ocorrência em 30/08/02, as notas fiscais nºs 9555, 09562, 9589 e 9590, das vendas correspondentes, foram contabilizadas como se observa da folha do livro Diário.

Requeru o arquivamento de parte do Auto de Infração, reconhecendo devido o valor de R\$ 3.206,42.

O autuante, às fls. 376 e 377, informou que não houve contestação da infração 01 e reconhecimento parcial da infração 02. Que o autuado apresentou argumentos e provas que diminuam o valor apurado na infração 02.

Esclareceu que em relação a infração 03, as notas fiscais que foram substituídas não tem os valores correspondentes, apesar de corresponderem aos mesmos veículos descritos nas notas de aquisição. Quanto às demais notas fiscais, ou seja, as de nºs 2430, 2431, 2432 e 2433, disse que o autuado comprova que as mesmas foram lançadas no livro Diário, não sendo registradas na escrita fiscal e a multa aplicada foi pelo não registro na escrita fiscal, conforme dispõe o art. 915, IX, do RICMS/97.

Opinou pela manutenção parcial da infração, elaborando novo demonstrativo de débito às fls. 378/379, sendo mantido o imposto no valor de R\$ 3.206,42 e multa no valor de R\$ 2.489,00.

O impugnante, cientificado da redução do valor do débito, se manifestou, à fl. 386, alegando que a multa aplicada diz respeito a mercadorias sujeitas a tributação e que o dispositivo em que enquadraria a penalidade seria a prevista no art. 915, XI, do RICMS/97, ou seja, de 1% do valor comercial da mercadoria não tributável ou cujo imposto já tenha sido pago por antecipação e, as notas fiscais nºs 2430, 2431, 2432 e 2433 se referem a mercadorias com imposto pago por antecipação. Solicita a redução do referido Auto de Infração.

VOTO

A acusação fiscal se deu pelo fato de o autuado ter deixado de a proceder retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo ao valor do frete a ser pago pelo destinatário (FOB), nas aquisições de veículos automotivos de duas rodas (motos), procedentes de outros estados da Federação, também por ter deixado de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, bem como foi exigido multa por descumprimento de obrigação acessória por ter o autuado deixado de escriturar documentos fiscais, referentes às entradas de motocicletas.

O sujeito passivo reconheceu devida a irregularidade apontada na infração 01, devendo ser mantido o lançamento do crédito tributário, no valor de R\$ 1.323,57.

No tocante a infração 02, o autuado trouxe aos autos a prova do descabimento de parte da exigência do tributo, demonstrando que diversas notas fiscais arroladas na autuação, por estarem enquadradas no regime da substituição tributária e o imposto ter sido pago por antecipação, sendo anexado cópias reprográficas de DAEs, também, houve outras aquisições que diziam respeito a remessa de garantia, catálogo de peças, retorno de remessa para demonstração, aquisição de mercadorias isentas e como o imposto retido pelo remetente, destacado no próprio documento fiscal. Restando devida a quantia de R\$ 1.882,85, fato, inclusive, confirmado pelo autuante.

Desta maneira, deve ser exigido o valor do imposto de R\$ 1.882,85, em decorrência da irregularidade apontada na infração 02.

No que se refere a infração 03, multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória, observo que o autuado comprova que as notas fiscais nºs 2420, 2421, 2422 e 2424, foram substituídas pelas notas fiscais nºs 9543, 9541, 9695 e 9797, respectivamente, conforme se verifica das cópias reprográficas das folhas do livro Registro de Entradas e das notas fiscais acima referidas. Apesar de não haver correspondência quanto aos valores das notas fiscais, as mercadorias identificadas em ambos os documentos são as mesmas, já que se tratam de veículos

motorizados (motos) identificados pelo chassi, marca, modelo e ano de fabricação. Assim, entendo descaracterizada a multa aplicada, no valor de R\$ 1.439,00.

Vale observar que se devida a multa acima especificada, esta seria a prevista no art. 42, XI, da Lei nº 7.014/96, que corresponde a 1% do valor comercial, e não, 10% como indicou o autuante.

Já as mercadorias indicadas nas notas fiscais nºs 2430, 2431, 2432 e 2433, que também se referem a entrada de veículos automotores (motos), estas não foram escrituradas nos livros fiscais próprios. O autuado juntou cópias reprográficas do livro Diário para argumentar que as mesmas, apesar de não escrituradas no livro Registro de Entradas, foram contabilizadas no livro Diário. Também anexou aos autos as notas fiscais de saídas por vendas (NFs nºs 9555, 9562, 9587 e 9590) dos veículos (motos). Neste sentido, entendo não ter sido elidida a acusação, já que foi aplicada multa pela falta de escrituração nos livros fiscais próprios, disposição prevista em lei. Porém, o autuante equivocadamente aplicou multa de 10% sobre o valor comercial da mercadoria sujeita a tributação. No caso presente, trata-se de mercadorias com fase de tributação já encerrada, ou seja, não tributável, tendo como disposição de multa o estabelecido no art. 42, XI, da Lei nº 7.014/96, que estabelece o seguinte:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

XI – 1% (um por cento) do valor comercial da mercadoria não tributável, entrada no estabelecimento em o devido registro na escrita fiscal.

Assim, a multa aplicada em relação às notas fiscais não escrituradas no livro Registro de Entradas (valor comercial de R\$ 10.500,00) é de R\$ 105,00, ou seja, de 1% sobre o valor comercial da mercadoria. Mantido parcialmente este item da autuação para ser aplicada a multa no valor de R\$ 105,00.

O valor do débito a ser exigido na presente ação fiscal é o abaixo demonstrado:

Item – vencimento	Valor do ICMS devido	Valor da multa
Item 01		
Total da autuação	1.323,57	
Item 02		
09/02/02	6,44	
09/03/02	5,00	
09/04/02	25,00	
09/05/02	90,29	
09/06/02	98,05	
09/07/02	3,90	
09/08/02	29,41	
09/09/02	408,82	
09/10/02	48,22	
09/11/02	14,53	
09/12/02	34,95	
09/01/03	30,00	
09/02/03	101,30	

09/03/03	138,55	
09/04/03	66,48	
09/05/03	106,84	
09/06/03	37,85	
09/07/03	354,29	
09/08/03	43,54	
09/09/03	39,01	
09/10/03	41,60	
09/11/03	97,45	
09/12/03	56,08	
09/01/04	2,25	
Item 03		
31/08/02		105,00
TOTAL	3.203,42	105,00

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE 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 **269357.0005/04-2**, lavrado contra **SANFRA VEÍCULOS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.203,42**, acrescido da multa de 60%, sobre os valores de R\$ 1.323,67 e R\$ 1.882,85, prevista no art. 42, II, “e”, e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$ 105,00**, prevista no art. 42, XI, da mesma lei, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDI E SILVA - JULGADOR