

A. I. N - 180503.1008/04-3
AUTUADO - AUTOMARCA AUTOMÓVEIS E PEÇAS LTDA .
AUTUANTE - JOSÉ DE CASTRO DIAS
ORIGEM - INFAC TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 28.02.05

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0035-03/05

EMENTA: ICMS. ENTRADA DE MERCADORIA. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração elidida. Comprovado o não lançamento no livro fiscal de notas fiscais de operação com mercadorias de simples remessa e imposto antecipado. Deve ser convertido o imposto em multa por descumprimento de obrigação de caráter formal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 10/09/2004, exige ICMS no valor de R\$124.242,94 e multa de 70%, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de entradas de mercadorias não registradas.

O item descrição dos fatos indica que o autuado deixou de registrar em sua escrita fiscal contábil diversas notas fiscais, capturadas pelo CFAMT nos exercícios de 2000 e 2001, que pressupõe ter sido pagas com igual valor de vendas sem a emissão de nota fiscal e sem pagamento do tributo, conforme prevê a legislação em vigor.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 90 a 102) e, preliminarmente, diz que tem como atividade principal o comércio varejista de veículos, peças e acessórios e como atividade secundária à prestação de serviços e reparos de veículos da marca Chevrolet. Afirma que nunca praticou vendas sem emissão de notas fiscais e nem deixou de registrar suas compras o que segundo o mesmo pode ser comprovado através de seus livros fiscais/contábeis.

No mérito, alega que as Notas Fiscais de nºs 197224, 45332 e 599735 referem-se a operações de simples remessa de peças em garantia da fábrica e os preços constantes nas mesmas são meramente para efeito de transporte com valor total de R\$10.141,93 e a Nota Fiscal nº 38839 emitida pela Cisa Trading S/A por conta e responsabilidade da General Motors do Brasil Ltda. Reconhece que as referidas notas fiscais não foram escrituradas no livro de Registro de Entrada em razão de erro por parte do funcionário responsável pela escrituração fiscal, mas que não houve má-fé, haja vista que sua não escrituração não importa em falta de recolhimento de ICMS.

Relacionou as Notas Fiscais de nºs 623884, 615522, 663383, 511494, 51644, 537559, 541918, 658199 e 3839 que se referem a simples remessa e indicou às fls. 91 e 92 o nº do livro de Entrada, exercício e página onde foram escrituradas.

Quanto às demais notas fiscais, de operações de aquisição de veículos automotores para revenda que relacionou às fls. 93, 94 e 101, diz que os veículos foram adquiridos com regime de substituição tributária e foram devidamente escriturados nos livros fiscais e contábeis, conforme indicado o número do livro de Registro de Entrada e número da página em que foi registrada.

Esclarece que as Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo do autuante com os números 637773, 965283 e 330317 tem como numeração correta 634773, 765283 e 330319 respectivamente, as quais foram devidamente escrituradas nos livros fiscais próprios.

Relacionou às fls. 95 a 97 diversas notas fiscais relativas a aquisições de peças e acessórios nos exercícios de 2000 e 2001, que por se tratar de mercadorias sujeitas à antecipação, anexou planilhas de cálculo do ICMS antecipado nas quais estão inclusas as notas fiscais relacionadas e da mesma forma indicou os números do livro de Registro de Entrada e número da página em que foram registradas.

Relacionou à fl. 98 a Nota Fiscal nº 1593 relativas a aquisição de uniformes para funcionários, indicou o número do livro de Registro de Entrada e número da página em que foi registrada.

Relacionou às fls. 99 a 101 diversas notas fiscais relativas a aquisições de peças e acessórios e também de mercadorias não sujeitas ao regime de substituição tributária nos exercícios de 2000 e 2001, tendo anexado planilhas de cálculo do ICMS antecipado nas quais estão inclusas as notas fiscais relacionadas e da mesma forma indicou os números do livro de Registro de Entrada e número da página em que foram registradas.

Relacionou à fl. 101 diversos Conhecimentos de Transporte emitidos por Axis Sinibu Logística Aut. Ltda. relativos a transporte de veículos entregues pelo autuado mas que foram pagos por terceiros e que não tendo sido o contratante do serviço de transporte justifica a não escrituração dos mesmos. Afirma que anexa ao PAF declaração do emitente de que os pagamentos dos fretes contratados foram efetuados por terceiros.

Quanto às Notas Fiscais de nºs 267040, 266870, 236786, diz que as mesmas referem-se a operações de aquisições de veículos com substituição tributária e que por razão de erro as mesmas não foram registradas no livro Fiscal, mas que foram registradas no livro Diário conforme indicado à fl. 101 e foram revendidas com as Notas Fiscais de nºs 9323, 7533 e 7323, as quais foram registradas nos livros próprios.

Finaliza afirmando que o autuante exigiu o recolhimento do ICMS com acréscimos moratórios e multas, presumindo tratar-se de operações ilícitas e como foi relatado entende ter sido provado a inexistência da infração. Pede a improcedência da autuação.

Requer ainda que, se eventualmente, for exigido multa por não escrituração de algumas notas fiscais de simples remessa, que seja a mesma cancelada tendo em vista que não houve dolo, e ou má-fé, bem como tributos a recolher conforme disposto no art. 45, § 4º da Lei nº 3.956/1981 que transcreveu à fl. 102.

Na informação fiscal à fl. 394, o autuante diz que “Em virtude das informações constantes do CEFAMT, estarem registradas com datas diferentes. Realmente cometí o equívoco de lavrar o presente Auto de Infração sem as devidas cautelas. As informações da defesa procedem”.

VOTO

O Auto de Infração exige ICMS em decorrência da falta de contabilização de entradas de mercadorias sob a presunção de que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas.

O autuado na defesa apresentada (fls. 90 a 102) relacionou todas as notas fiscais constante do demonstrativo elaborado pelo autuante como não lançadas no livro de Registro de Entrada de Mercadorias e indicou na sua maioria o número da página e livro de Registro de Entradas de Mercadorias e livro Diário, onde foram escrituradas tendo acostado ao processo fotocópia dos referidos livros.

Reconheceu não ter escriturado no livro de Registro de Entrada de Mercadorias as:

- a) Notas Fiscais de nºs 197224, 45322 e 599735 referentes a mercadorias recebidas em operação de simples remessa em garantia da fábrica.
- b) Notas Fiscais de nºs 267040, 266870 e 236786 referentes à aquisição de veículos automotores, adquiridos com imposto pago antecipado.

Pedi que se eventualmente fosse mantida a multa pela não escrituração, que seja a mesma cancelada tendo em vista que não houve dolo, e ou má-fé, bem como tributos a recolher conforme disposto no art. 45, § 4º da Lei nº 3.956/1981.

Quanto às mercadorias recebidas a título de simples remessa de peças em garantia da fábrica com valor total de R\$10.141,93, considerando que tais operações não resultam em desembolso de numerário pela entrada das mercadorias, entendo que não se aplica a presunção insculpida no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, que se refere à ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis anteriormente realizadas e não oferecidas à tributação que geraram receitas para a aquisição dos produtos. Portanto, concluo, que é indevido o imposto exigido nesta infração.

No que se refere às mercadorias adquiridas com imposto retido (veículos) também não deve prosperar o imposto exigido na autuação a título de presunção de omissão de saídas, tendo em vista que as mesmas foram registradas na escrituração contábil (livro Diário à fl. 101) e que os valores do pagamento daquelas operações foram considerados nas saídas do Caixa.

Todavia restou comprovado que não foram registradas as Notas Fiscais de nºs 197224, 45322, 599735, 267040, 266870 e 236786 nos livros fiscais próprios do contribuinte. Entendo que é imperativo o registro da entrada das mercadorias recebidas em garantia para efeito de controle de estoque em relação às mercadorias do mesmo tipo recebidas para comercialização, e da mesma forma, se faz necessário o registro das entradas das mercadorias recebidas para comercialização com imposto retido, para efeito de controle de estoques.

Pelo exposto, converto a exigência do imposto em multa de 10% do valor comercial das mercadorias recebidas a título de remessa em garantia, por se tratar de operação tributada, e 1% do valor comercial das mercadorias adquiridas cujo imposto tenha sido pago por antecipação, conforme o disposto no art. 42, IX e XI da Lei nº 7.014/96 combinado com o art. 157 do RPAF/99.

Dessa forma tomo como base o demonstrativo elaborado pelo autuante às fls. 07 e 08 e considero devido o valor de R\$2.150,72 relativos à autuação conforme demonstrativo abaixo:

Data Ocorr	Data Vencto	Base de Cálculo	Multa %	Valor em Real
31/12/00	09/01/01	1.125,68	10,00	112,56
31/12/00	09/01/01	4.342,77	10,00	434,27
31/12/01	09/01/02	4.673,48	10,00	467,34
31/01/01	09/01/02	15.626,45	1,00	156,26
31/01/01	09/01/02	47.480,43	1,00	474,80
31/01/01	09/01/02	50.549,92	1,00	505,49
Total				2.150,72

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 180503.1008/04-3, lavrado contra **AUTOMARCA AUTOMÓVEIS PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$2.150,72**, prevista no art. 42, IX e XI, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de fevereiro de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR