

A. I. Nº - 206902.0025/04-0
AUTUADO - PAULO AFONSO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ NELSON DOS SANTOS
ORIGEM - INFRAZ PAULO AFONSO
INTERNET - 16. 03. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0069-04/05

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. MULTA. Infração caracterizada e não contestada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração confirmada. 3. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO À ENTRADA DE MERCADORIA ADQUIRIDA A NÃO INSCRITOS OU CONTRIBUINTES COM INSCRIÇÃO CANCELADA. É legal a exigência do imposto do adquirente das mercadorias neste caso, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento fiscal. Infração caracterizada. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. O sujeito passivo adquiriu bens de terceiros dispensados da emissão de notas fiscais, emitiu notas porém não recolheu o ICMS devido por responsabilidade solidária e se creditou do imposto não recolhido. 5. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE USO OU CONSUMO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Exigibilidade do pagamento da diferença de alíquota. Efetuadas correções no valor do imposto cobrado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 23/12/2004, reclama ICMS no valor de R\$11.358,11, acrescido da multa de 60%, mais a penalidade no valor de R\$120,00, em decorrência da constatação das seguintes infrações:

1. Escriturou livro fiscal em desacordo com as normas regulamentares. O contribuinte lançou indevidamente créditos fiscais decorrentes de aquisições de combustíveis (óleo diesel e gasolina) para seus veículos, sem exercer a atividade econômica de transportadora, no item 002 do RAICMS, de uso comum, ao tempo em que transferiu para o RAICMS de uso especial (Créditos Fiscais Acumulados), o total de R\$130.155,16. No entanto, estornou tais lançamentos em janeiro/2002 (fl. 10) do RAICMS Especial nº 1, no valor de R\$130.155,56. Nesta situação foi aplicada a penalidade de R\$120,00;
2. Recolhimento a menos do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação (janeiro, março, junho e outubro de 1999 e fevereiro de 2000) – R\$3.161,21;
3. Falta de recolhimento do ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. O contribuinte adquiriu mercadorias tributáveis (freezers,

geladeiras, microcomputadores, garrafeiras, etc.) de pequenos contribuintes não inscritos ou inscritos com situação de CANCELADO, bem como de pessoas físicas, todos sem condição de emitir documentos fiscais. Por esta razão, emitiu notas fiscais com CFOP 1.12 - compras do Estado para revenda, não tendo, porém, recolhido o ICMS na condição de responsável por solidariedade (março, maio, julho, setembro e dezembro de 1999; fevereiro, abril, maio, julho, setembro e dezembro de 2000; janeiro, março, abril, julho e agosto de 2001) - R\$4.945,39;

4. Utilização indevida de crédito fiscal referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Em algumas das operações com CFOP 1.12, o contribuinte destacou o ICMS e se creditou no Livro Registro de Entradas, conforme notas fiscais, modelo 3. Foi ressaltado que o uso do crédito é indevido, uma vez que não houve recolhimento prévio do ICMS na condição de responsável por solidariedade, tendo em vista que os remetentes das mercadorias são dispensados ou impossibilitados de emitir os documentos fiscais (março, maio, julho e dezembro de 1999; fevereiro, abril, maio e julho de 2000) – R\$2.003,28;
5. Falta de recolhimento do imposto 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. O autuado adquiriu bens de uso (peças para veículos, equipamentos contra incêndio, roupas, óculos de proteção, etc.), tendo se debitado a menos, em alguns meses, no RAICMS, item 002 - outros débitos (janeiro, fevereiro, agosto e setembro de 1999; maio e agosto de 2000; outubro de 2001) – R\$1.248,23.

Em suas alegações defensivas (fls. 158/159), o autuado não contestou as infrações, afirmando que o trabalho da fiscalização foi minucioso e competente, apenas constatando irregularidades de caráter formal, já que as mesmas estavam relacionadas à atividade de merchandising ou de inadimplências de clientes, e não vinculadas à sua atividade que é de compra e venda de cervejas e refrigerantes. Informou que quando inadimplentes, seus clientes quitavam suas dívidas com bens, tais como: cadeiras, fogões, freezers, etc., os quais eram doados a seus funcionários, a instituições filantrópicas e raramente revendidos a terceiros.

Em seguida, afirmou que possuía créditos fiscais nos exercícios fiscalizados, conforme cópia do livro de Apuração do ICMS que o autuante havia anexado aos autos. Em sendo assim, solicitou que fosse feita a compensação do débito em discussão com tais créditos.

Por fim, ressaltou que em relação a Nota Fiscal da empresa Kanxa Industrial de São Paulo (agosto de 1999) não tinha pertinência a cobrança do imposto por diferença de alíquota no valor de R\$1.100,75, conforme comprovava cópia dos documentos que apensava aos autos.

Manifestando-se (fl. 174), o autuante observou que o autuado somente discordou de parte da infração 5 e em relação à Nota Fiscal nº 027.124, emitida em 26/8/99 pela Kanxa Industrial Ltda., no valor de R\$11.007,50 (aquisições de bonés e camisas). Analisando este documento, disse que o mesmo foi lançado no livro Registro de Entradas às fls. 89 (fl. 160 do PAF), ocasião em que o autuado utilizou o crédito fiscal no valor de R\$770,53 (7%). O próprio impugnante fez prova de que emitiu a nota fiscal nº 163, pela distribuição de brindes, no mesmo valor do documento fiscal de aquisição, debitando-se no livro Registro de Saídas (fl. 167), apenas em 7% (R\$770,53), quando a alíquota deveria ter sido 17% e o débito de R\$1.871,28.

Em relação ao pedido de compensação do pagamento do Auto de Infração com saldos credores existentes, entendeu não ser possível, a não ser que a compensação fosse realizada com créditos fiscais acumulados do ICMS, escriturados no livro RAICMS para este uso especial, de acordo com o previsto no RICMS/97 e em Portaria do Sr. Secretário da Fazenda.

VOTO

As irregularidades lançadas no presente Auto de Infração, com exceção da Nota Fiscal nº 027.124 e relativa à infração 5, não foram contestadas pelo impugnante. Apenas solicitou que os valores

apurados fossem compensados com créditos existentes nos exercícios fiscalizados (1999, 2000 e 2001) e conforme livro Registro de Apuração do ICMS, cuja cópia foi anexada aos autos pela fiscalização estadual. Este é pleito que não pode, neste momento, ter acolhida por este Colegiado. Para a utilização de créditos fiscais acumulados e extemporâneos, como no caso, existe toda uma norma regulamentar que deve ser seguida. O contribuinte deve que se dirigir à Repartição de sua circunscrição fiscal, com este objetivo.

Com relação à Nota Fiscal nº 027.124, emitida em 26/8/99 pela Kanxa Industrial Ltda., no valor de R\$11.007,50 e para aquisições de calções e camisas, equivoca-se o autuante. Ficando caracterizada a compra com a finalidade de brinde (a Nota Fiscal nº 024566 - fl. 163 dos autos - fez prova deste fato), não existe porque se falar em diferença de alíquota. A finalidade de brindes não pode ser confundida com material de uso e consumo, pois representa dispêndio relacionado diretamente com as atividades comerciais do estabelecimento, cujos créditos são legítimos. Por esta razão este documento não pode fazer parte da autuação na cobrança de diferença de alíquota. O débito do mês de agosto de 1999 e referente à infração 5 é excluído da presente autuação, restando uma diferença a ser cobrada relativa a este item no valor de R\$147,49.

Voto pela procedência em parte do Auto de Infração para cobrar o ICMS no valor de R\$10.405,36 mais a penalidade de R\$120,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206902.0025/04-0**, lavrado contra **PAULO AFONSO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.405,36**, sendo R\$7.972,11, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “a”, “d”, “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$2.433,25, acrescido da multa de 60%, prevista nos incisos II, “a” e “f”, do art. e lei citados com os acréscimos legais, mais a multa no valor de **R\$120,00**, prevista no art. 42, XVIII, ‘b’, do mesmo Diploma Legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de março de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR