

A. I. Nº - 207096.0713/03-6
AUTUADO - MCDONALD'S COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ VIANA MOREIRA
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 30. 03. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0095-04/05

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. Efetuada correção no cálculo do imposto. Infração parcialmente comprovada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Infração acatada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 31/03/2004, exige ICMS no valor de R\$15.147,29, além de impor multa no valor de R\$79,42, em razão das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menos o imposto no valor de R\$15.147,29, referente à comercialização de refeições, apurado de acordo com o Regime de Apuração em Função da Receita Bruta, fatos ocorridos nos exercícios de 1999 e 2000;
2. Deixou de apresentar comprovantes de operações ou prestações contabilizadas quando intimado, tendo sido aplicada à multa no valor de R\$79,42.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal, fls. 11/16 dos autos, se defendeu apenas da infração 1, com os seguintes argumentos:

1. Que o autuante para apuração do imposto, fez uso tão somente do livro Registro de Apuração do ICMS nº 3, muito embora se encontrasse em seu poder os mapas de caixa, fitas detalhes, livros de entradas e de saídas, bem como das notas fiscais respectivas, o que torna ineficaz o lançamento efetuado;
2. Que apesar de ser desobrigado da escrituração dos livros Registro de Entradas e do RAICMS, pelo fato de ter optado em apurar o imposto com base na receita bruta, mantém a escrituração dos mesmos, além dos livros de Registro de Saídas e do RUDFTO;
3. Que a escrituração do livro RAICMS foi efetuada de forma equivocada, sem o lançamento das operações sujeitas ao regime de substituição tributária, cujas operações constam nos mapas de caixa e nas fitas detalhes, os quais foram entregues ao autuante;
4. Que o autuante muito embora tivesse condições de levantar eventual diferença de forma correta, apurou valores inconsistentes, conforme comprova os mapas comparativos em anexo, onde estão demonstradas as reais movimentações da empresa e detectadas as faltas de recolhimento do ICMS nas importâncias de R\$49,94 e R\$39,18 nos exercícios de 1999 e 2000, respectivamente, cujos valores reconhece como devidos;
5. Que em razão do acima exposto, se conclui que a autuação teve como escopo método de apuração irregular, não previsto na legislação, oportunidade em que transcreveu o teor de ementas do CONSEF, que julgou nulos Autos de Infração lavrados, em apoio ao seu argumento;
6. Que caso o CONSEF não entenda suficiente os demonstrativos carreados em sua defesa, pede a posterior juntada de novos documentos, bem como coloca a disposição da fiscalização a documentação necessária à conferência dos dados no endereço que indicou à fl. 16.

Ao finalizar, requer a procedência parcial do Auto de Infração em relação ao item 1 no valor de R\$89,12, bem como no tocante ao item 2 em sua totalidade.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 24/25 dos autos, fez, inicialmente, um resumo das alegações defensivas.

Em seguida, assim se manifestou para contraditar a defesa formulada pelo sujeito passivo:

1. Que no corpo da defesa, o autuado afirma ter detectado uma diferença de R\$49,94 em 1999 e R\$439,18 em 2000, no entanto, ao final do texto reconhece como devido apenas o valor de R\$39,18 para o exercício de 2000, fato que revela a inconsistência dos argumentos defensivos;
2. Que a empresa elaborou demonstrativos de apuração do ICMS em função da receita bruta e ao comparar com os de sua autoria, verificou que a única diferença consiste no desdobramento da coluna “entradas isentas e substituídas”;
3. Que o autuado denominou a coluna desmembrada de “subs. tributárias”, sem definir, claramente, a modalidade da “substituição”, se na entrada ou na saída e é este o ponto que reside a origem da autuação;
4. Que apesar do contribuinte lhe haver entregado os mapas de caixa e fitas detalhes, no entanto, nas referidas fitas só se tem acesso aos valores de saídas de mercadorias, enquanto o RICMS/97, determina que a redução dever ser dos valores de entrada, conforme previsto no art. 504, V, “c”, item 2, que vigorou até 30/12/02, fato que comprova a irregularidade do demonstrativo do autuado;
5. Que a alegação do contribuinte colide com a autuação relativa à infração 2, já que o mesmo reconheceu o acerto da ação fiscal.

Ao concluir, diz ratificar a autuação, pelo que aguarda o julgamento do Auto de Infração favorável à Fazenda Estadual.

Ao analisar o presente PAF, objetivando a sua instrução, observei que o autuado em sua impugnação ao lançamento fiscal, em relação à infração 1, reconheceu apenas como devido o imposto nos valores de R\$49,94 e R\$39,18 nos exercícios de 1999 e 2000, respectivamente, oportunidade em que fez a juntada às fls. 17 e 18 de dois demonstrativos, os quais não foram acatados pelo autuante quando prestou a informação fiscal.

Ante a controvérsia entre a defesa e a acusação fiscal, foi proposta por este relator e aceita pelos demais componentes desta 4ª JF, a conversão do PAF em diligência a ASTEC, para que auditor fiscal a ser designado atendesse o solicitado à fl. 28.

Em cumprimento a diligência, o auditor fiscal incumbido de sua realização, mediante o Parecer ASTEC nº 213/04, transcreveu, inicialmente, o que foi solicitado pelo relator.

Em seguida, aduziu que efetuou diligência na empresa para analisar seus livros e documentos, quando solicitou a apresentação das notas fiscais que deram suporte aos lançamentos na coluna “Substituição Tributária” e constantes nos demonstrativos de fls. 17 e 18 de sua autoria para contestação da autuação, no entanto, não foi atendido.

Em nova manifestação às fls. 39/39A, o autuado fez algumas alegações, além de ter anexado cópias do Mapa Resumo de ECF.

Tendo em vista a documentação acostada nos autos pelo autuado, foi proposta por este relator e aceita pelos demais componentes desta 4ª JF, a conversão do PAF em diligência a ASTEC, para que auditor fiscal a ser designado analisasse os referidos documentos e se os mesmos são suficientes para o cumprimento da solicitação de fl. 28.

Em atendimento a diligência solicitada, o auditor fiscal designado, mediante o Parecer ASTEC nº 311/2004, após analisar a documentação juntada pela defesa, entendeu que os valores relativos às saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária devem ser excluídos do levantamento.

À fl. 635, o diligente elaborou uma planilha com os valores do imposto remanescente para a infração 1, cujo total importou em R\$373,56.

O CONSEF, mediante termo lavrado à fl. 637, encaminhou o PAF a INFAZ-Bonocô, para dar ciência ao autuado e ao autuante da diligência da ASTEC, além de estipular o prazo de dez dias para se manifestarem, o que foi cumprido, conforme ciência dos mesmos às fls. 637/38, no entanto, silenciaram a respeito.

VOTO

Após analisar as peças que instruem o presente PAF, observei que o autuado em sua defesa acatou a exigência fiscal relativa ao item 2, fato que comprova o acerto da ação fiscal, pelo que mantenho a autuação.

Entretanto, o dispositivo da multa indicada pelo autuante no Auto de Infração deve ser retificado para o inciso XX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, que é o correto para a infração cometida pelo autuado.

Quanto à infração 1, que foi objeto de impugnação parcial pelo sujeito passivo, constato que razão assiste em parte do autuado, já que a diligência da ASTEC, com a qual concordo, apurou ser devido o imposto no valor de R\$373,56, conforme demonstrativo à fl. 635.

Ressalto que o autuado foi devidamente cientificado pela INFAZ-Bonocô, conforme intimação à fl. 638, para se manifestar acerca da diligência da ASTEC, no entanto, não se pronunciou a respeito. Considero o silêncio do autuado, como um reconhecimento tácito do valor do imposto remanescente apontado pelo diligente como o devido para a infração cometida, devendo, por isso mesmo, ser mantida parcialmente a autuação no montante de R\$373,56.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, para exigir ICMS no valor de R\$373,56, conforme demonstrativo à fl. 635, além do pagamento da multa no importe de R\$79,42.

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 **207096.0713/03-6**, lavrado contra **MCDONALD'S COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$373, 56**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "a", da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, além do pagamento da multa no valor de **R\$79,42**, prevista no inciso XX, do mesmo artigo e diploma legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADOR