

A. I. Nº - 020747.1205/04-4
AUTUADO - CHALÉ REFEIÇÕES LTDA.
AUTUANTE - MARIA HELENA DA SILVA RIBEIRO
ORIGEM - INFRAZ BONOCÔ
INTERNET - 12/04/2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0109-01/05

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTA DE 1%. **b)** MERCADORIA TRIBUTÁVEL. MULTA DE 10%. Infrações Caracterizadas. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. MERCADORIAS DESTINADAS AO USO E CONSUMO. Infração não comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide lavrado em 21/12/2004, exige o pagamento de multas e imposto no valor total de R\$ 11.808,84, decorrente das seguintes irregularidades:

1. Multa no valor de R\$1.991,90, em razão de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal.
2. Multa no valor de R\$10,79, em razão de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributável e sem o devido registro na escrita fiscal.
3. Deixou dce recolher o ICMS no valor de R\$9.806,15, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação e destinadas ao consumo do estabelecimento.

O autuado em sua defesa, às fls. 128/130 dos autos, impugnou o lançamento tributário, como os seguintes argumentos:

- I) Efetivamente explora o ramo de refeições coletivas, amparadas pelo regime de apuração especial, sendo um equívoco a autuação, pois não infringiu qualquer artigo citado;
- II) Que as mercadorias (matéria-prima) são utilizadas para produzir refeições industriais, conforme contrato de empreitada em anexo, incidindo assim o ICMS sobre tais mercadorias na alíquota de 5% (cinco por cento), conforme determina o artigo 352-A, inciso VII do decreto nº 8.969/2004;
- III) Uma vez que as mercadorias adquiridas e utilizadas em conformidade com o item II serão tributadas na forma do regime especial, visto que não existe incidência do ICMS Normal, cometendo assim um equívoco que será transformado em uma grande perda para o contribuinte por não ter o direito de compensação.
- IV) Quanto a penalidade das mercadorias não tributável, devidamente registrada na contabilidade, por lapso, não registrada na escrita fiscal, pelo fato do autuado ser

tributado pelo regime especial, não usou de crédito fiscal, portanto, não causou danos ao Erário Estadual, não podendo ser penalizado;

Ao finalizar, requer pela improcedência da autuação.

Na informação fiscal, fl. 172, a autuante diz que o autuado não apresentou qualquer documento ou argumento que elidisse os lançamentos do imposto e multas, retificou os termos da autuação. Ressaltou que, em relação à infração 03, só a partir de 01/01/07, não será devido o ICMS nas aquisições de materiais de consumo pelos contribuintes enquadrados no regime de apuração em função da receita bruta.

Ao finalizar, opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para aplicar multas, em razão do autuado haver dado entrada de mercadorias em seu estabelecimento, sem o devido registro na escrita fiscal, pelo que foi cobrada a multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias tributadas (Infração 01) e 1% sobre o valor comercial das mercadorias não tributável (Infração 02) e exigir imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da federação e destinadas ao consumo do estabelecimento (infração 03).

Em relação as Infrações 01 e 02, o autuado diz que os documentos fiscais foram registrados na contabilidade, por lapso, não registrado na escrita fiscal, pelo fato do autuado ser tributada pelo regime especial, não usou de crédito fiscal, portanto, não causou danos ao Erário Estadual, não podendo ser penalizado. Entendo, que o fato do autuado ser tributado em função de sua receita bruta, não o dispensa de escriturar sua notas fiscais de entradas, no referido livro, independentemente de serem mercadorias tributadas ou não. Ademais, o autuado não comprovou que escriturou em sua escrita contábil, o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Por sua vez, o inciso IX, do Art. 42, da Lei 7014/96, estabelece a multa específica de 10%, do valor comercial do bem, mercadorias ou serviço sujeitos a tributação, que tenham entrada no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, dessa forma sobre os bens adquiridos e não registrados deve ser aplicada a multa de 10%, independente da intenção do autuado. Assim, entendo caracterizada à Infração 01.

Da mesma forma, o inciso XI, do Art. 42, da Lei 7014/96, estabelece a multa específica de 1%, do valor comercial do bem, mercadorias ou serviço não tributável, que tenham entrada no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, dessa forma sobre os bens adquiridos e não registrados deve ser aplicada a multa de 1%, independente da intenção do autuado. Assim, entendo caracterizada à Infração 02.

Em relação a infração 03, o autuado alega que as mercadorias não são destinadas ao consumo do estabelecimento, que elas são utilizadas para produzir refeições industriais.

Analisando as provas acostadas aos autos, constatei que, efetivamente o autuado explora o ramo de refeições industriais, conforme Cláusula Segunda do Contrato Social e cópia dos contratos de fornecimento de refeições acostadas em sua peça defensiva, fato que comprova que os produtos adquiridos mediante as notas fiscais objeto da infração em lide, são destinadas ao preparo de refeições industriais. Assim sendo, não é devida a cobrança de diferença de alíquota, devendo a infração 03 ser excluída da autuação.

Diante do exposto voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, sendo nas infrações 01 e 02 procedentes, e infração 03 improcedente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 020747.1205/04-4, lavrado contra **CHALÉ REFEIÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento das multas no valor total de **R\$2.002,69**, previstas no art. 42, IX e XI, da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de abril de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA - JULGADOR