

A. I. Nº - 108881.0079/05-3
AUTUADO - MASCARENHAS COMERCIAL DE CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - EDILTON OLIVEIRA SAMPAIO
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 18. 09. 2006

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0236-05/06

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADA. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escriturada. Infração elidida em parte. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Infração reconhecida. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Após comprovações, infração elidida em parte. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração parcialmente elidida. Não acatada a argüição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/3/2006, exige o ICMS no valor de R\$9.379,31, acrescido da multa de 60%, mais a multa no valor de R\$1.177,74 em razão:

1. Multa de 10% sobre o valor das operações comerciais, tendo em vista as entradas no estabelecimento de mercadorias tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal (maio a dezembro de 2002) – R\$1.177,74;
2. Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias por transferências oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento (fevereiro e outubro a dezembro de 2003) – R\$1.519,77;
3. Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação (junho, outubro e novembro de 2003, abril, maio, junho, agosto, setembro e outubro de 2004) - R\$4.912,87;
4. 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 (maio, setembro e novembro de 2003, fevereiro, abril a julho, setembro e outubro de 2004) - R\$2.946,67.

O autuado impugnou parcialmente o lançamento fiscal (fls. 88/94), apresentando suas razões de defesa por infração e mês, apensando aos autos cópias dos documentos pertinentes as suas alegações.

Quanto à infração primeira, disse:

1. as mercadorias constantes das notas fiscais nº 323967, 625748, 95271, 204129, 82393, 204681, 204894, 179051 e 367613 foram devolvidas aos fornecedores conforme notas fiscais nº 395107, 674405, 8828, 206201, 83337, 206156, 206199, 181556 e 375585, respectivamente;
2. as mercadorias constantes daquela de nº 209166 de igual forma, foram devolvidas. Estaria, posteriormente, apresentando a nota fiscal de devolução;
3. os documentos fiscais de nº 95182, 6636 e 156024 se encontravam devidamente escriturados no seu livro Registro de Entradas, conforme demonstrou.

Em relação à infração terceira:

1. as mercadorias constantes das notas fiscais nº 220985, 588755, 784678, 38282, 839624, 266477, 306830, 6714, 268177, 275664, 501321, 861878, 874963, 874964, 874965, 874966 e 874967 foram devolvidas aos fornecedores conforme notas fiscais nº 225564, 6284, 6284, 44240, 882059, 270269, 314626, 7176, 270948, 279047, 72670, 891527, 886692, 886690, 886688, 888793 e 886686, respectivamente;
2. as mercadorias constantes daquelas de nº 16822 e 16839, de igual forma, foram devolvidas. Estaria, posteriormente, apresentando a nota fiscal de devolução;
3. o documento fiscal de nº 46339 se encontra devidamente escriturada no seu livro Registro de Entradas, conforme demonstrou;
4. a Nota Fiscal nº 787355, emitida em 30/9/2003 pela São Paulo Alpargatas S/A não foram compras da empresa autuada conforme declaração do fornecedor.

No que tange à quarta infração afirmou:

1. a Nota Fiscal nº 58279 e aquelas de nº 94310 e nº 61842 foram escrituradas e o imposto recolhido no prazo regulamentar;
2. no ano de 2004, a partir de abril, a autuante não observou que poderia deduzir 5% do imposto devido pois participa do projeto “Reversos Musicais” aprovado pelo Programa Estadual de Incentivo à Cultura – FAZCULTURA, conforme Certificado de Enquadramento nº 3318. Apresentou demonstrativo mensal do imposto antecipado que entendeu devido.

Ante o exposto, pugnou pela procedência parcial da autuação.

Antes de a autuante prestar sua informação fiscal, o defensor apensou aos autos novos documentos para fazer face às suas alegações (fls. 172/182).

A autuante ao prestar sua informação fiscal (fl. 183/184), após análise dos argumentos e provas trazidas pelo impugnante, acatou em parte suas alegações.

Em relação à infração 1, manteve o imposto cobrado do mês de maio de 2002, já que não contestado. Para o mês de junho de 2002 não aceitou a razão defensiva em relação às notas fiscais de nº 27207, 4478 e 209166, pois sem provas para embasar o argumento. Para os demais meses, concordou com o defensor, indicando que a autuação deveria ser desconstituída.

No que concerne à infração 3, manteve o imposto referente ao mês de novembro de 2003 e aquele dos meses de setembro e novembro de 2004, já que não contestados.

Quanto à infração 4, observou inicialmente que a acusação não se referia a falta de escrituração de notas fiscais e sim, recolhimento a menos do ICMS por antecipação tributária. Assim, não houve contestação, no seu entendimento, para os meses de maio, setembro e novembro de 2003.

Quanto ao incentivo do FAZCULTURA o considerou. Refez o levantamento fiscal e indicou imposto a ser exigido nos meses de abril, setembro e outubro de 2004.

Apresentou débito total no valor de R\$4.082,66, conforme demonstrativo elaborado.

Chamado para tomar conhecimento das modificações realizadas pela autuante (fls. 186/186-A), o autuado manifestou-se (fl. 188) discordando do posicionamento da autuante em relação à infração 4. e para os meses de setembro e novembro de 2003, apresentando o argumento anteriormente exposto.

Pugnou, novamente, pela manutenção em parte do lançamento fiscal.

VOTO

O item primeiro do Auto de Infração exige multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias adquiridas tendo em vista a falta de escrituração das notas fiscais que acobertaram as operações comerciais. O autuado, quando de sua manifestação, impugnou em parte o lançamento fiscal, apresentando, com provas e para cada nota fiscal autuada, o motivo que considerou pertinente à desconstituição da exigência da multa aplicada. Após analisar a defesa, a autuante concordou com a mesma em todos os seus termos com exceção do argumento apresentado para a Nota Fiscal nº 209166.

De fato, embora o impugnante afirme que as mercadorias acobertadas pelo documento fiscal de nº 209166 tenham sido devolvidas, não fez prova deste fato. Na situação, sobre este documento deve permanecer a penalidade exigida no lançamento fiscal. Observo, ainda, que o deficiente, quando de sua última manifestação, e após conhecimento da informação fiscal, não discordou da posição externada pelo fisco estadual.

Em vista do exposto, mantenho em parte a multa, por obrigação acessória, aplicada no valor de R\$448,22 e conforme demonstrativo de débito a seguir.

DEMONSTRATIVO DÉBITO INFRAÇÃO 1

DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	MULTA 10%
31/5/2002	9/6/2002	96,45
30/6/2002	9/7/2002	351,77
TOTAL		448,22

A infração segunda trata da falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento. Não houve contestação da acusação. Não havendo lide a ser decidida, mantenho o lançamento fiscal no valor de R\$1.519,77.

A infração 3 exige o ICMS pelo falta do seu recolhimento, por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e enquadradas no regime de substituição tributária. De igual forma, a empresa se insurge parcialmente quanto a irregularidade apurada. A autuante ao analisar as provas e razões de defesa apresentadas concordou em sua totalidade com a mesma. Em vista da análise realizada pelo fisco estadual somente posso concordar com ela, mantendo a acusação fiscal para exigir o imposto no valor total de R\$722,84, referente aos meses de novembro de 2003 e agosto e setembro de 2004, conforme demonstrativo de débito abaixo indicado.

DEMONSTRATIVO DÉBITO INFRAÇÃO 3

DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	ICMS	MULTA (%)
30/11/2003	9/12/2003	176,48	60

31/8/2004	9/9/2004	481,91	60
30/9/2004	9/10/2004	64,45	60
	TOTAL	722,84	

A infração 4 exige o ICMS pelo seu recolhimento a menos por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e enquadradas no regime de substituição tributária.

O sujeito passivo, mais uma vez, defende-se parcialmente da irregularidade apurada. Em relação aos meses de maio, setembro e novembro de 2003, afirmou que as notas fiscais foram escrituradas e o imposto corretamente recolhido nos prazos legais. Quanto ao exercício de 2004, e a partir de abril, a fiscal autuante não considerou que tem autorização, através do FAZCULTURA, de deduzir 5% do imposto devido.

A autuante acatou o argumento de defesa em relação ao ano de 2004. Deduziu 5% sobre o valor do ICMS devido, apresentando débito para os meses de fevereiro, abril, setembro e outubro. Quando de sua manifestação, o autuado não questionou a situação, o que, implicitamente, concordou com a mesma. Assim, o ICMS relativo à estes meses e conforme apurado pela autuante é mantido.

Em relação aos meses de 2003, não houve concordância da fiscal com o argumento da empresa autuada, que não se resignou, apresentando, na sua última manifestação o mesmo argumento que já havia exposto. No caso, não posso sustentar, neste momento, seu argumento, uma vez que:

1. o que aqui se exige é a diferença de imposto, por antecipação tributária, que deixou de ser recolhido mensalmente e nos prazos legais e não a falta de escrituração de documento fiscal;
2. embora o sujeito passivo tenha afirmado que calculou corretamente o imposto sobre as mercadorias consignadas nas notas fiscais autuadas, não demonstrou, em qualquer momento, qual o erro cometido pelo fisco neste cálculo;
3. os recolhimentos efetuados nos meses de maio (R\$10.271,93 mais Denúncia Espontânea de R\$1.286,30), setembro (R\$3.584,92) e novembro (R\$10.050,39) foram considerados quando da apuração da diferença encontrada.

Diante do exposto, mantenho em parte a autuação no valor de R\$1.391,83, conforme apresentado pela autuante quando de sua informação fiscal e abaixo explicitado.

DEMONSTRATIVO DÉBITO INFRAÇÃO 4

DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	ICMS	MULTA (%)
30/5/2003	9/6/2003	159,95	60
30/9/2003	9/10/2003	178,25	60
30/11/2003	9/12/2003	67,54	60
28/2/2004	9/3/2004	140,87	60
30/4/2004	9/5/2004	159,14	60
30/9/2004	9/10/2004	672,38	60
31/10/2004	9/11/2004	13,70	60
	TOTAL	1.391,83	

Voto pela procedência parcial do Auto de Infração para exigir o ICMS no valor de R\$3.634,44, mais a multa, por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$448,22.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por

unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 108881.0079/05-3, lavrado contra **MASCARENHAS COMERCIAL DE CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.634,44**, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, II, “d” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$448,22**, prevista no art. 42, IX, do mesmo Diploma Legal, com os acréscimos moratórios estabelecidos a partir da edição da Lei nº 9.837/95.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de julho de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS – PRESIDENTE/RELATORA

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS – JULGADOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR