

A. I. Nº - 272466.0004/06-5
AUTUADO - CAETANO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - INFRAZ GUANAMBÍ
INTERNET - 13. 09. 2006

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0241-05/06

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A entrada de bens ou mercadorias não registradas indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não registrados decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Infração elidida pelo sujeito passivo. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. Não havendo convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente das mercadorias, a responsabilidade do recolhimento do imposto é do autuado. Infração desconstituída parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 26/3/2006, exige ICMS no valor de R\$6.158,65, acrescido das multas de 70% e 60%, pelas seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas (abril de 2002; janeiro, março, abril e setembro de 2004) – R\$3.513,77;
2. 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 (abril de 2002; janeiro e abril de 2004)- R\$2.644,88.

O autuado (fl. 28) impugnou o lançamento fiscal afirmando que as notas fiscais autuadas estavam, todas, escrituradas no seu livro Registro de Entradas. Em seguida, disse que “concordava” em recolher o ICMS antecipado sobre as mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 101823, emitida pela empresa Cerâmica Porto Ferreira Ltda.

O autuante, quando de sua informação (fl. 52), após analisar as razões de defesa e dos documentos comprobatórios apensados aos autos, refez os levantamentos fiscais concordando parcialmente com o autuado. Em relação à infração 1, apenas não concordou em excluir as notas fiscais de nº 98143, 499878, 70980 e 530479, uma vez que aquelas escrituradas tinham como números: 99143, 49987, 7098 e 538479.

Em relação à segunda infração, apresentou demonstrativo de débito no valor de R\$2.541,71.

Reduziu o montante do ICMS a ser exigido para R\$5.590,70.

Chamado para tomar conhecimento da modificação do lançamento fiscal, o sujeito passivo tributário manifestou-se (fls. 54/61), afirmando que embora os números dos documentos fiscais estivessem escriturados erroneamente no seu livro Registro de Entradas, este fato não foi cometido com dolo ou fraude. Salientou, ainda, que eles foram, também, lançados em sua contabilidade e o imposto recolhido.

Em seguida, atacando as conclusões a que chegou o autuante disse que ele não obedeceu ao princípio da verdade material, que rege o processo administrativo fiscal, e da boa fé, já que não buscou verificar as provas trazidas aos autos, nem tampouco, daquelas em poder da administração ou da comunidade. Neste discurso, citou ensinamentos de juristas pátrios.

Discorrendo sobre a obrigação tributária inserta no art. 113, do CTN, citou, mais uma vez, ensinamentos de Hugo de Brito Machado e concluiu que no caso em combate, a obrigação tributária, tanto principal como acessória foi cumprida.

Afirmou que não poderia ser condenado a recolher o tributo sem que, antes, houvesse um exame em sua contabilidade para que fosse provada a sua alegação, uma vez que a atividade da fiscalização está vinculada à lei, portanto com poder discricionário.

Requeru a improcedência da autuação.

O autuante manifestou-se (fl. 82) ratificando seu posicionamento anterior.

VOTO

Antes de adentrar no mérito das acusações imputadas ao sujeito passivo esclareço que o lançamento fiscal teve por base notas fiscais colhidas junto ao Sistema CFAMT desta Secretaria de Fazenda. Não existe no processo prova de que cópias de tais notas fiscais foram recebidas pelo autuado, apenas os demonstrativos com a indicação das mesmas. Entretanto, diante da posição da defesa, as reconhecendo, todas, como aquisições por ele mesmo realizadas, entendo que mesmo não provado, cópias dos documentos foram ao sujeito passivo entregues.

Passo a decisão da lide.

A infração 1 trata da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas cujos documentos fiscais foram colhidos junto ao Sistema CFAMT desta Secretaria de Fazenda. Ou seja, a razão da autuação foi a presunção de operações anteriores de saídas de mercadorias tributadas, decorrente da falta de registro de notas fiscais de entradas na escrita do contribuinte, conforme determina o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, pois a presunção legal tem a finalidade de lançar imposto incidente na saída das mercadorias, que, no caso, se deu anteriormente, permitindo que o sujeito passivo obtivesse recurso para realizar aquisições não registradas. Esta é uma das poucas situações que a lei inverte o ônus da prova, ou seja, cabe ao sujeito passivo provar que não houve a ocorrência dos fatos elencados pela lei.

O defendant trouxe aos autos cópia do seu livro Registro de Entradas com o intuito de comprovar que todos os documentos fiscais autuados se encontravam regularmente escriturados. O autuante aceitou parcialmente a razão defensiva, pois, afirmou, os documentos de nº 98143, 499878, 70980 e 530479 não foram escriturados, pois os de números: 99143, 49987, 7098 e 538479 não foram autuados. O defendant contestou a posição do preposto fiscal, dizendo que embora houvesse este erro, não tinha havido dolo ou má fé e que os documentos fiscais eram os mesmos, o que não foi aceito pelo preposto fiscal.

Analizando o livro Registro de Entradas com as cópias das primeiras vias das citadas notas fiscais, tem razão o impugnante. Todos os dados dos documentos são os mesmos, ou seja, valor, data, localização do emitente. Apenas no aquele de nº 499878 faltou o número final e foi

escriturado como sendo como 49987, o de nº 70980 faltou o 0 final e, por fim, o de nº 530479 o 0 do número 530 foi trocado pelo 8. E, ao trazer aos autos a primeira via da nota fiscal de nº 99143, sendo o mesmo documento autuado através da terceira via, o número correto é este e não como consignou o autuante, ou seja, 98143. Ressalto que o imposto antecipado foi recolhido.

Diante do exposto, a infração é desconstituída.

A infração segunda exige ICMS por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação (pisos, telhas e tintas). O autuado somente reconheceu que não recolheu o imposto sobre as mercadorias constantes da nota fiscal nº 101823 emitida pela empresa Cerâmica Porto Ferreira Ltda. O autuante, quando de sua informação concordou com a exclusão daquela de nº 21314. Ao analisar as notas fiscais que permaneceram no levantamento, observei que a de nº 98143 (na realidade de nº 99143) e a de nº 70980, como já me posicionei na infração anterior, o imposto foi recolhido (cópias de DAE acostados aos autos ás fls. 62 e 66 dos autos). Assim, o único documento em que não foi provado, inclusive confessado, que o imposto não foi recolhido é aquele de nº 101823.

Diante destas provas, mantenho em parte a autuação deste item no valor de R\$975,48.

Voto pela procedência da autuação para exigir o ICMS no valor de R\$975,48, devendo o órgão competente homologar os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 272466.0004/06-5, lavrado contra **CAETANO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$975,48**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de julho de 2006

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE/RELATORA

CLAUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR