

A. I. N° - 207327.0046/06-9
AUTUADO - TECNICO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS S/A
AUTUANTE - BRAZ ALVES GUIMARÃES
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 28.12.2006

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0416-01/06

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Refeitos os cálculos para excluir da exigência, a entrada de mercadorias relativa a período não exigido na presente autuação. Modificada a multa para o percentual de 1%, referente à mercadoria não tributada. Infração elidida parcialmente. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS. MERCADORIAS ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTÁVEIS. MULTA. **c)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. O autuante reconheceu, através de diligência realizada pelo próprio, que o levantamento efetuado com base no sistema SAFA, deixou de considerar diversos documentos fiscais emitidos pelo autuante, tornando insubsistente a exigência fiscal. 3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Infração reconhecida. 4. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração reconhecida. 5. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS E/OU BENS. USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração elidida. Rejeitada a arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/06/2006, exige ICMS no valor de R\$49.676,51, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$18.776,34, pelo cometimento das seguintes irregularidades imputadas ao contribuinte:

- 1) Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de fevereiro, abril a agosto, novembro e dezembro de 2003, janeiro a março, junho a agosto de 2004, sendo imposta multa de 10%, no valor de R\$18.726,34. Consta que as notas fiscais foram capturadas através do sistema CFAMT.
- 2) Recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de julho de 2003, janeiro e

fevereiro, agosto e outubro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$1.196,98, acrescido da multa de 60%.

3) Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário - o das saídas tributáveis, no exercício de 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$34.169,83, acrescido da multa de 70%.

4) Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, no exercício de 2004, sendo imposta multa fixa no valor de R\$50,00.

5) Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro de entrada de mercadorias sujeita ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, no exercício de 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$36,60, acrescido da multa de 60%.

6) Falta de retenção e o conseqüente recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de Substituição Tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e conseqüentemente sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, no exercício de 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$10.877,78, acrescido da multa de 60%.

7) Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro a dezembro de 2003, janeiro a maio, julho a outubro e dezembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$2.862,13, acrescido da multa de 50%.

8) Deixou de recolher ICMS 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, nos meses de maio, agosto e outubro de 2003, janeiro, março, abril, julho e agosto de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$533,19, acrescido da multa de 60%.

O autuado, através de advogados devidamente habilitados, apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.292/310), esclarecendo inicialmente que as Infrações 07 e 08, foram reconhecidas e objeto de recolhimento, conforme documento de arrecadação anexado aos autos. Reportando-se à Infração 01, argüi a nulidade do Auto de Infração, por entender que o autuante incorre em equívoco ao arrolar em seu demonstrativo notas fiscais jamais registradas pelo autuado por não serem reconhecidas, não identificadas e inexistentes, sendo o ato praticado com preterição do direito de defesa, incorrendo no que determina o artigo 18, II, IV, "a", §1º, do RPAF/99. Acrescenta que, destacou mão-de-obra e tempo útil, a fim de vasculhar e tentar adivinhar a que notas fiscais estaria o autuante se referindo na imputação, tecendo comentários sobre os equívocos do autuante relativo às Notas Fiscais nº.s 36.309, 226909, 39299, 2211, 102211, 37965, 37964, 34490, 31410, 82851, 188266. Invoca o artigo 933, do RICMS/97, transcrevendo-o, para dizer que o autuante não se pautou em fundamentação probatória suficiente para lavrar o auto de infração, não circunstanciando corretamente os fatos apurados e sua fonte (livro ou documento), conforme determina o RICMS/BA.

Prossegue, reportando-se aos itens que diz ter identificado, no caso, a ocorrência de 30/06/04, com data de vencimento de 09/07/04, com base de cálculo no valor de R\$150.000,00, afirmando que a infração não foi cometida e deve ser excluída da exigência. Afirma que a empresa Intermarítima Terminais Ltda., emitiu a Nota Fiscal de saída nº. 6447, da Pá Carregadeira, para conserto com posterior retorno pelo estabelecimento do autuado, porém por motivos internos do remetente durante o transporte a referida máquina foi redirecionada para outra filial da empresa Intermarítima, localizada em Simões Filho. Esclarece que somente em 06/07/2004 é que o remetente emitiu a Nota Fiscal nº.1073, com destino ao autuado. Pede, afinal, o julgamento pela improcedência da autuação.

Referindo-se à Infração 02, afirma que deve ser totalmente rechaçada, anexando uma planilha referente aos recolhimentos da diferença do ICMS reclamado, juntamente com os respectivos documentos de recolhimentos comprovando que todas as diferenças apuradas pelo autuante não passaram de equívoco. Sustenta que todas as diferenças apuradas pelo autuante não passaram de mais um erro, pois, conforme documentação anexada, pode-se perceber que algumas diferenças foram recolhidas, inclusive, a maior do que os valores apontados pelo autuante. Atacando as Infrações 03 e 04, ao mesmo tempo, por entender que estão diretamente ligadas, sustenta que não houve qualquer omissão, considerando que registrou devidamente suas entradas e saídas.

No tocante à Infração 05, afirma que os documentos comprovam que havia 07 unidades do item mencionado em estoque, acrescidos de 107 devidamente acompanhados de notas fiscais de entrada, resultou em 114 unidades. Como houve 85 saídas, conclui-se que ficaram 29 em estoque final. Acrescenta que houve 2 devoluções de Sergipe, descabendo falar-se em recolhimento do imposto e que o óleo em comento foi adquirido de fornecedor de dentro do Estado da Bahia, sendo o imposto recolhido pelo fornecedor. Com relação à Infração 06, diz ser totalmente improcedente, sendo a omissão de saídas atacada pela defesa na Infração 03. Enfatiza que o recolhimento do ICMS na condição de substituto, também não procede, pois a grande maioria dos itens arrolados pelo autuante são produtos não sujeitos à substituição tributária, descabendo o recolhimento como substituto. Quanto aos itens sujeitos à substituição tributária, afirma que o ICMS é recolhido pelo fornecedor da mercadoria, não cabendo ao autuado tal obrigação.

Finaliza, requerendo preliminarmente o reconhecimento da nulidade quanto à Infração 01, excetuando-se o item pertinente à base de cálculo de R\$150.000,00, para o qual pede seja julgado improcedente, em face da inexistência de entrada do bem no dia 01/06/2004, conforme documentado. No que concerne às demais infrações não reconhecidas, requer pela total improcedência, homologando-se os recolhimentos tempestivos, quanto às infrações reconhecidas como devidas, julgando-se extinto o Auto de Infração.

Na informação fiscal apresentada (fls.1483/1486), o autuante contesta as alegações defensivas relativas à Infração 01, afirmando que carecem de crédito, pois todas as notas fiscais constantes no Demonstrativo de Débito da Auditoria em Lançamentos de Documentos Fiscais – CFAMT, constantes às fls. 30 e 44, foram discriminadas de maneira legível e tiveram comprovada a sua existência através das cópias anexadas ao PAF, emitidas pelos fornecedores em nome do autuado. Admite ter incorrido em equívoco quanto às Notas Fiscais nº.s 36309, 102211, de 2004, e 37965, 37964, 82851, 188266 de 2003, cujos lançamentos foram excluídos da base de cálculo da infração, passando a mesma a ter montante devido de R\$18.175,87. Reportando-se às Notas Fiscais nº.s 226909 e 34490, sustenta que tenta o autuado confundir o julgamento, pois as referidas notas fiscais realmente não foram escrituradas, não tendo nenhuma relação com as Notas Fiscais 39299 e a nota fiscal emitida em 27/05/2003. Referindo-se à Nota Fiscal nº. 6447, afirma que o trânsito da Pá Carregadeira está confirmado pela retenção da via do fisco pelo Posto Fiscal e seu respectivo lançamento no sistema CFAMT.

Relativamente à Infração 02, esclarece que acata os argumentos defensivos no que diz respeito aos lançamentos de 31/07/2003 e 31/01/2004, nos valores de R\$165,91 e R\$19,47, os quais foram recolhidos com o código errado de 0791 - Complemento de Alíquota uso e consumo, mantendo os lançamentos referentes a 28/02/2004, 31/08/2004 e 30/10/2004, nos valores respectivamente de R\$17,08, R\$228,65 e R\$765,87. Diz que o montante da infração após as exclusões passa de R\$1.196,98, para R\$1.011,60.

Quanto às Infrações 03, 04, 05 e 06, ressalta que todos os procedimentos foram realizados através do Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada –SAFA, com base nos arquivos magnéticos transmitidos pelo SINTEGRA pelo contribuinte, os quais estão de acordo com os livros e respectivos documentos fiscais, sendo os dados dos arquivos magnéticos devidamente corrigido pelo contribuinte após diversas intimações, passando a servir de base para execução do levantamento quantitativo de estoque.

Conclui a sua informação fiscal, mantendo a autuação no valor de R\$64.321,68, após as deduções realizadas.

Intimado o contribuinte para dar ciência sobre a informação fiscal e as alterações realizadas, este às fls. 1509/1516, rechaça integralmente o pronunciamento do autuante, sustentando que se trata de nulidades os erros apontados na peça de defesa, comprovado pelo reconhecimento do próprio autuante. Acrescenta que, nem todas as notas fiscais puderam ser identificadas, por culpa do autuante que falhou ao transcrever relação de notas com erros, impedindo a identificação pelo contribuinte, o que implica no benefício da dúvida que deve decretar a nulidade da autuação. Reporta-se à Nota Fiscal nº. 6447, afirmando que efetivamente não dispõe de registro fiscal porque a máquina não adentrou no seu estabelecimento, conforme prova a farta documentação acostada aos autos. Acrescenta que a máquina em referência somente adentrou no estabelecimento quase um mês depois através da Nota Fiscal nº. 1073, apesar de na Nota Fiscal nº. 6447, muito embora constar como destinatário o estabelecimento do autuado, esta jamais adentrou naquele estabelecimento com a Nota Fiscal nº. 1647. Referindo-se à informação fiscal relativa à Infração 02, sustenta que os valores mantidos pelo autuante se referem a parcela do ICMS complementação de alíquotas uso e consumo - COD. 0791 - que foram lançados no quadro débito do imposto do livro de apuração, sem o correspondente lançamento de estorno no quadro crédito de imposto. Assim, no valor do imposto a recolher está incluso indevidamente o valor da complementação de alíquota, sendo por este motivo, o recolhimento efetuado através dos DAES com os códigos 0759 e 0791, que somados totalizam o valor do imposto a recolher, conforme informado e provado na peça de defesa vestibular. Relativamente às Infrações 03 a 05, afirma que, mesmo sendo de responsabilidade do autuado as informações prestadas no sistema SINTEGRA, a leitura dessas informações pelos agentes fiscais foge do controle do contribuinte advindo daí a autuação. Quanto à Infração 06, assevera que não tem nenhuma relação com as Infrações 03 a 05 e que o autuante ao incluir nas mesmas argumentações das Infrações 03 a 05, deixou de se manifestar sobre a defesa da Infração 06. Acrescenta que a segunda parte da Infração 06, diz respeito a ausência de recolhimento do ICMS na condição de substituto, quando os produtos elencados pelo auditor, quando não sujeitos a tributação por substituição, tiveram os seus recolhimentos mediante GNRE, conforme demonstrado.

Conclui, requerendo a nulidade da Infração 01 e a improcedência das demais infrações.

A 1ª Junta de Julgamento Fiscal- JFJ, em pauta suplementar deliberou pela realização de diligência à INFAZ/ATACADO (fls.1521/1522), a fim de que fosse providenciado o seguinte:

“Autuante.

1 - Analisar e se pronunciar sobre as alegações defensivas relativas às Infrações 03, 04, 05 e 06, acima reportadas, notadamente quanto aos documentos acostados ao processo pelo autuado, elaborando novos demonstrativos, se for o caso.

Repartição fazendária.

2 - Em seguida, intimar o contribuinte, entregando-lhe no ato da intimação, **mediante recibo específico**, cópia das notas fiscais que foram coletadas pelo sistema CFAMT e desta solicitação.

Observação: As vias e cópias das notas fiscais dizem respeito às indicadas no demonstrativo anexado pelo autuante.

Na oportunidade, deverá ser informado ao autuado **da reabertura do prazo de defesa de 30 (trinta) dias, a contar da ciência do recebimento desta intimação**, para que não fique caracterizado o cerceamento do direito de ampla defesa do contribuinte, inclusive, quanto aos demais itens da autuação que foram objeto de impugnação, neste caso se houver a juntada de novos demonstrativos por parte do autuante.

Havendo manifestação do autuado, deve ser dada ciência ao autuante para que elabore nova informação fiscal, com base nos novos resultados e abrangendo todos os aspectos da defesa, com fundamentação, considerando o disposto no art. 127, § 6º do RPAF/99”.

Às fls. 1526/1527, o autuante atendendo a diligência acima referida, mantém a exigência quanto às Infrações 01 e 02, nos termos da informação fiscal prestada anteriormente às fls. 1483/1486. Quanto às Infrações 03, 04, 05 e 06, esclarece que após efetuar a exportação dos dados que serviram de base para a Auditoria de Estoque, foi detectado no arquivo registro das notas fiscais que não foram capturadas pelo SAFA. Diante disso, acatou as alegações do autuado constantes às fls. 1514 e 1516, o que torna referidas infrações inexistentes, passando o débito originalmente exigido de R\$64.321,68, para R\$19.187,47, correspondente às Infrações 01 e 02.

Finaliza, mantendo parcialmente a autuação.

Intimado o contribuinte para dar ciência sobre o resultado da diligência, este se manifesta (fls. 1553/1561), reconhecendo a autuação referente às Notas Fiscais nºs. 7167 (fl.1545), 70267 (fl.1546), 23537 (fl.1532), 30892 (fl.1536) e 2068 (fl.1531), afirmando que os recolhimentos serão efetuados. Quanto às notas fiscais não reconhecidas apresenta a seguinte sustentação:

- Nota Fiscal nº. 226909 (fl. 1548), diz que o verdadeiro número é 039392, conforme cópia juntada à fl.1562, bem como o devido registro da mesma nos livros da empresa, não sendo cabível falar-se em infração, sendo improcedente.

- Notas Fiscais nº.s 11612 (fl.1542), 11099 (fl.1533), 11404 (fl.1535) e 11491 (fl.1529), sustenta que se referem a notas fiscais de serviço não constituindo fato tributável pelo ICMS, conforme se verifica nos autos, que vêm acompanhadas de suas respectivas notas fiscais de saída da TECNICO, na qualidade de REMESSA PARA CONCERTO e retorno do prestador de serviço para o ingresso novamente na TECNICO. Acrescenta que, como não há incidência do ICMS sobre tal fato jurídico, a autuação é nula neste particular.

- Nota Fiscal nº. 30713 (fl.1544), diz respeito à impressão de duplicatas pela empresa gráfica emitente, tratando-se de prestação de serviço não tributada pelo ICMS, sendo nula a autuação.

- Nota Fiscal nº 6447, reitera todos os termos da defesa apresentada anteriormente, repetindo os argumentos já dispendidos sobre o tema.

- Nota Fiscal nº. 163084, afirma ser simplesmente complementar, pois o item ali discriminado não havia seguido juntamente com os demais relacionados na Nota Fiscal nº. 149.212, embora também ali estivesse discriminado. Explica que na Nota Fiscal nº. 149.212, destacou-se o imposto sobre todos os bens ali contidos, inclusive, da TV PHILCO, porém, este item não acompanhou a nota fiscal, o que ocorreu posteriormente através da Nota Fiscal nº. 163.084. Acrescenta que, como o imposto já houvera sido recolhido, não poderia ser exigido duas vezes, motivo pelo qual a autuação sobre este item é improcedente.

- Notas Fiscais nº.s 24190 e 34490, afirma que houve equívoco do emitente, não tendo as mercadorias adentrado no estabelecimento, conforme demonstra e comprova o documento anexado à fl.1579, declaração da própria Würth do Brasil, não sendo necessária a escrituração das referidas notas fiscais, sendo improcedente este item da autuação.

Reportando-se à Infração 02, reitera os argumentos defensivos, sustentando que não houve recolhimento a menos de ICMS, sendo improcedente este item da autuação.

Conclui, afirmando que há que se aplicar as nulidades e julgar pela improcedência pretendidas quanto a alguns fatos lançados e acima enumerados na Infração 01, como pela improcedência quanto à Infração 02.

À fl. 1580, o autuante após conhecer a manifestação do autuado(fl.s. 1553/1561), se pronuncia mantendo a autuação referente às Infrações 01 e 02, na forma da informação fiscal prestada às fls. 1526 a 1527.

VOTO

O Auto de Infração em lide imputa ao contribuinte o cometimento de infrações à legislação do ICMS, em decorrência de:

- entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal;
- recolhimento a menos de ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS;
- falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis;
- omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado;
- falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro de entrada de mercadorias sujeita ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado;
- falta de retenção e o conseqüente recolhimento do ICMS, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de Substituição Tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, e conseqüentemente sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado;
- falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios;
- falta de recolhimento do ICMS 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.

Inicialmente, rejeito a nulidade argüida pelo autuado referente à Infração 01, por preterição do direito de ampla defesa, em virtude de não ter tomado conhecimento das notas fiscais arroladas na autuação, considerando que a diligência solicitada por esta 1ª Junta de Julgamento Fiscal – JJF corrigiu a falha existente, com a entrega pela repartição de cópias das notas fiscais que foram coletadas pelo sistema CFAMT, reabertura do prazo de defesa, conforme recibo acostado aos autos.

No mérito, analisando as peças processuais, constato que o autuado reconhece e recolhe o imposto exigido - conforme comprovante acostado aos autos - referente às Infrações 07 e 08 que cuidam, respectivamente, da falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios e da falta de recolhimento do ICMS 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. Insurge-se, efetivamente, contra as Infrações 01, 02, 03, 04, 05 e 06.

No que concerne às Infrações 03, 04, 05 e 06, parece-me não comportar uma análise mais aprofundada, considerando que a diligência solicitada por esta 1ª JJF e realizada pelo próprio autuante, trouxe como resultado o esclarecimento de que “após efetuar a exportação dos dados que serviram de base para a Auditoria de Estoque, foi detectado no arquivo, registro das notas fiscais que não foram capturadas pelo SAFA”, o que torna as infrações inexistentes. Assim, considerando que os procedimentos realizados pelo autuante foram baseados no Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada -SAFA através dos arquivos magnéticos transmitidos pelo contribuinte pelo SINTEGRA, e que houve a constatação de incorreções que determinaram a inexistência das infrações apontadas, estes itens da autuação são insubsistentes.

Diante disso, remanescem na contenda as Infrações 01 e 02.

No que diz respeito à Infração 01, que cuida da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, faço os seguintes registros:

O demonstrativo de débito apresentado pelo autuante, relativo ao exercício de 2003, apresenta as Notas Fiscais nº.s 24190, 2068, 37965, 11099, 37964, 34490, 82851, 188266, 163084, 11404, 23537, 30892 e 11491.

Após análise das notas fiscais acima referidas cheguei à seguinte conclusão:

Notas Fiscais nº.s 24190 e 34490 – devem ser excluídas por restar demonstrado que houve o retorno das mercadorias com os documentos originários, conforme declaração anexada pelo autuado, emitida pelo fornecedor.

Notas Fiscais nº.s 11099, 11404 e 11491, devem ser excluídas por serem referentes à prestação de serviços, tomados pelo autuado, sujeitas ao imposto de competência municipal- ISS.

Notas Fiscais nº.s 2068, 37965, 37964, 82851, 188266, 23537, 30892 - devem ser mantidas por se referirem a compras de mercadorias.

Nota Fiscal nº. 163084, apesar de o contribuinte alegar que se trata de uma simples remessa, porque o destaque do imposto já teria ocorrido na Nota Fiscal nº. 149.212, emitida em 30/04/2003, aliás, conforme consta no corpo da Nota Fiscal nº. 163084, a imputação diz respeito à falta de registro na escrita fiscal o que efetivamente ocorreu com esta nota fiscal. Contudo, por se tratar de mercadoria não destinada à comercialização, a multa aplicável é de 1%, conforme precedentes jurisprudências deste CONSEF.

Assim, a exigência quanto ao exercício de 2003, após os ajustes acima reportados passa para R\$669,93.

Já o demonstrativo de débito referente ao exercício de 2004, apresenta as Notas Fiscais nº.s 36309, 226909, 11612, 30713, 6447, 7167, 70267 e 2211. Após análise das referidas notas fiscais cheguei à seguinte conclusão:

Nota Fiscal nº. 36309, cabe a sua exclusão, considerando que diz respeito ao exercício de 2005, haja vista o período fiscalizado refere-se a 01/01/2003 a 31/12/2004.

Nota Fiscal nº.226909, cabe a sua exclusão, considerando que o número correto é 039392, estando devidamente registrada, conforme comprovado pelo autuado.

Notas Fiscais nº.s 11612, 7167, devem ser excluídas por se referirem à prestação de serviços, sujeitas ao imposto de competência municipal - ISS.

Notas Fiscais nº.s 30713,70267, devem ser excluídas por se referirem à compras de impressos e não de mercadorias.

Nota Fiscal nº. 6447 - cabe a sua exclusão por se referir a “remessa para conserto” de uma Pá Carregadeira, portanto, para prestação de serviço por parte do autuado. Ademais, os documentos acostados aos autos indicam assistir razão ao autuado, quanto ao recebimento da referida máquina em momento posterior, através da Nota Fiscal nº. 1073, e não através do documento objeto da autuação.

Nota Fiscal nº. 2211, foi excluída pelo próprio autuante na informação fiscal. Assim, a exigência quanto ao exercício de 2004, é totalmente insubsistente.

Diante do exposto, a Infração 01 é parcialmente subsistente no valor de R\$669,93.

No tocante à Infração 02, que cuida de recolhimento a menos de ICMS em decorrência de desconcontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, constato que o autuante acata as razões defensivas referente aos lançamentos de 31/07/2003 e 31/01/2004, nos valores de R\$165,91 e R\$19,47, respectivamente, excluindo-os da exigência. Contudo, mantém a exigência quanto aos demais períodos, por entender que são valores totalmente diversos dos argüidos pelo autuado como recolhidos com o código errado, no valor total de R\$1.011,60.

Por outro lado, verifico que o autuado sustenta que os valores exigidos pelo autuante dizem respeito ao ICMS complementação de alíquotas uso e consumo- COD. 0791 que foram lançados no quadro débito do imposto do livro de apuração, sem o correspondente lançamento de estorno no quadro crédito do imposto, o que implicou na determinação do valor imposto a recolher na inclusão indevida do valor complementação de alíquota, razão pela qual o recolhimento foi efetuado com os códigos 0759 e 0791, que somados totalizam o valor do imposto a recolher.

Entendo assistir razão ao autuado, considerando que nos comprovantes de recolhimentos acostados aos autos, verifica-se, claramente, que o valor total do débito apurado de R\$65.512,33, foi efetivamente recolhido, inexistindo, no caso, recolhimento a menos do imposto. Infração insubsistente.

Diante do exposto, a Infração 01, é parcialmente subsistente, conforme demonstrativo abaixo, as Infrações 02, 03, 04, 05 e 06, improcedentes, e as Infrações 07 e 08, totalmente procedente, passando o débito exigido originalmente no valor de R\$68.452,85, para R\$4.065,25, devendo ser homologada a quantia já recolhida.

Infração	Ocorrência	Vencimento	Val. Histórico/Julgado (R\$)
16.01.01	30/04/2003	09/05/2003	111,76
16.01.01	31/05/2003	09/06/2003	70,14
16.01.01	30/06/2003	09/07/2003	129,61

16.01.01	31/07/2003	09/08/2003	42,32
16.01.01	31/08/2003	09/09/2003	12,30
16.01.01	30/11/2003	09/12/2003	0,
16.01.01	31/12/2003	09/01/2004	303,80
16.01.01	31/01/2004	09/02/2004	0,
16.01.01	28/02/2004	09/03/2004	0,
16.01.01	31/03/2004	09/04/2004	0,
TOTAL			669,93

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 207327.0046/06-9**, lavrado contra **TECNICO COMERCIAL DE EQUIPAMENTOS S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.395,32**, acrescido da multa de 50% sobre R\$2.862,13, 60% sobre R\$533,19, previstas no artigo 42, I, “a”, II, “f”, da Lei nº. 7.014/96, além de multas no valor total de **R\$669,93**, previstas no art. 42, IX e XI do mesmo Diploma legal, e dos acréscimos legais, devendo ser homologada a quantia já recolhida.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de dezembro de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR