

PROCESSO - A. I. Nº 180459.0016/06-6
RECORRENTE - IMAGEM DIGITAL - SERVIÇOS GRÁFICOS E FOTOGRÁFICOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JF nº 0242-05/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 13/03/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0027-11/07

EMENTA: ICMS. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INCERTEZA NO LANÇAMENTO. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS SUJEITAS E NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. MULTAS. Descumprimento de obrigação acessória. Multas de 10% e 1% do valor comercial da mercadoria não escriturada. Constatada a ocorrência de cerceamento do direito de defesa e insegurança na autuação. Recurso **NÃO PROVIDO**, mas declarada, de ofício, a **NULIDADE** do Auto de Infração. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal proferida no Acórdão JF nº 0242-05/06, pela Procedência do presente Auto de Infração, o qual foi lavrado para exigir multas por descumprimento de obrigação acessória, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Multa de 1% sobre o valor das operações, tendo em vista a constatação de entradas, no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal (exercícios de 2004 e 2005) – R\$3.763,32;
2. Multa de 10% sobre o valor das operações, tendo em vista a constatação de entradas, no estabelecimento, de mercadorias tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal (julho e agosto de 2004; janeiro, abril, maio e novembro de 2005) – R\$746,54.

A Junta de Julgamento Fiscal decidiu manter a autuação, sob o entendimento de que as multas estão previstas no artigo 42, incisos XI e IX, da Lei nº 7.014/96 e, ademais, o artigo 322, inciso II, do RICMS/97, ao contrário do que afirma o impugnante, determina que serão escriturados, no livro Registro de Entradas, todas as mercadorias ou bens, adquiridos a qualquer título, que entrarem no estabelecimento, não importando a sua natureza e o seu enquadramento legal.

Deixou de acatar o argumento defensivo, de que escriturar os documentos fiscais acobertadores de operações não tributáveis (remessas) significava duplicidade de lançamento entre as empresas envolvidas, uma vez que não se está cobrando imposto e sim multa por descumprimento de obrigação acessória e, além disso, esse é o procedimento correto para que o fisco possa ter controle sobre as operações realizadas pelos contribuintes, pois, se assim não fosse, não se poderia ter conhecimento da cadeia de circulação da mercadoria. Sendo assim, concluiu que as notas fiscais com natureza de operação de vendas também devem ser escrituradas, independentemente daquelas referentes a operações de simples remessa.

Em seu Recurso Voluntário (fls. 424 a 426), o sujeito passivo reconhece que, segundo o artigo 322, inciso II, do RICMS/97, todas as notas fiscais devem ser escrituradas, entretanto, alega que, no caso dos autos, existem duas notas fiscais “com a mesma finalidade, sendo uma com valores

tributáveis destacados e a outra como Simples Remessa, todavia, constando no corpo da nota o nº da outra” e, dessa forma, entende que somente devem ser lançadas as notas fiscais de simples remessa quando acompanharem as mercadorias, pois, nessa hipótese, há um prazo para que os produtos retornem ao local de origem acompanhados de outra nota fiscal de remessa, sendo, portanto, uma operação realizada em duas etapas.

Acrescenta que, neste lançamento, as notas fiscais “*seguem uma atrelada à outra, representando uma única operação na mesma data*” e a suposta omissão de lançamento não traz nenhum transtorno fiscal, não existindo a finalidade de sonegar o ICMS ou praticar ato doloso ou fraudulento. Por fim, pede a reforma da Decisão recorrida para julgar improcedente o Auto de Infração.

A ilustre representante da PGE/PROFIS, Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, apresentou o seu Parecer (fl. 435) opinando pelo Não Provitimento do Recurso Voluntário interposto pelo autuado, argumentando o seguinte:

1. não há a alegada duplicidade na exigência fiscal, uma vez que a lei dispõe que as notas fiscais devem ser lançadas no livro Registro de Entradas de Mercadorias, tanto as de entrada por comercialização, quanto as de entrada por simples remessa, estando caracterizada a infração apontada;
2. como se trata de multas por descumprimento de obrigação acessória, desnecessário se faz analisar se a conduta tipificada e incontroversa gerou prejuízos ou não, já que a infração independe da intenção do agente.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir multas por descumprimento de obrigação acessória em decorrência da falta de escrituração de notas fiscais de entradas de mercadorias tributáveis e não tributáveis, as quais foram capturadas no CFAMT, conforme os documentos acostados às fls. 6 a 92.

O recorrente alegou que teria havido duplicidade na cobrança, considerando que, para uma mesma operação, haviam sido emitidas duas notas fiscais: uma referente à operação de circulação de mercadorias e a outra de simples remessa.

Analisando os elementos processuais, constato que algumas das operações, objeto desta autuação, foram feitas a título de vendas para o autuado e, ao mesmo tempo, de remessa por conta e ordem de terceiros. Nessa situação, as mercadorias foram enviadas fisicamente pelos remetentes (fornecedores do autuado) diretamente para a empresa DHL – Danzas Logística e Armazéns Gerais Ltda. que, ao mesmo tempo, emitiu a nota fiscal de remessa destinada ao sujeito passivo. Entendo que, nesse caso, há duas operações de natureza jurídica distinta e, portanto, todos os documentos emitidos deveriam ter sido escriturados nos livros fiscais do autuado. Não fosse assim, o fisco estadual jamais poderia acompanhar a cadeia de circulação das mercadorias, como bem ressaltou a Junta de Julgamento Fiscal, com o objetivo de analisar se o ICMS havia sido, ou não, regularmente recolhido.

Não obstante isso, verifico que, no demonstrativo elaborado pelo autuante (fls. 6 a 12), foram relacionadas diversas notas fiscais emitidas pelos fornecedores das mercadorias, como Kodak, por exemplo, conforme mencionado no campo “Dados Adicionais” das notas fiscais de remessa por conta e ordem emitidas pela empresa DHL – Danzas Logística e Armazéns Gerais Ltda., porém os referidos documentos fiscais não foram anexados pelo preposto fazendário.

Ademais, verifiquei que foi cobrada a multa de 1% em relação a notas fiscais tributadas pelo ICMS, quando deveria ter sido aplicada, em princípio, a penalidade de 10%.

Além disso, o próprio demonstrativo apresentado pelo autuante não discrimina, por nota fiscal, o valor da multa (se 1% ou 10%), trazendo apenas o total de cada mês, impedindo que se verifique,

com segurança e de imediato, a regularidade, ou não, do levantamento fiscal, ocasionando, sem dúvida, cerceamento ao direito de defesa e insegurança na autuação.

Por fim, foram indicadas em duplicidade, no demonstrativo do preposto fiscal, diversas notas fiscais, sendo exigido, portanto, a multa também em duplicidade (Notas Fiscais nºs 841586, 870193, 776652, 10951, 11508 etc).

Por tudo quanto foi exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado pelo autuado, entretanto, entendo que deve ser declarada, de ofício, a NULIDADE do presente Auto de Infração, representando-se à autoridade competente para que determine a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e, de ofício, declarar **NULO** o Auto de Infração nº **180459.0016/06-6**, lavrado contra **IMAGEM DIGITAL - SERVIÇOS GRÁFICOS E FOTOGRÁFICOS LTDA.**, representando-se à autoridade competente para que determine a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de fevereiro de 2007.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – RELATORA

JOÃO SAMPAIO REGO NETO - REPR. DA PGE/PROFIS