

PROCESSO - A. I. Nº 157064.0001/08-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SIMÕES FILHO SERVIÇOS E COMÉRCIO DE AUTO PEÇAS LTDA. (SIMÕES FILHO DIESEL)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0101-02/09
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 09/07/2009

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0187-12/09

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Demonstrada a escrituração de parte das notas. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. MERCADORIAS SEM REGISTRO DAS ENTRADAS. Foi demonstrado o pagamento relativo à parte das notas. Infração subsistente em parte. **a)** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. MATERIAL DE CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. Ficou demonstrado erro na aplicação da alíquota quando da exigência do imposto. Infração parcialmente procedente. **b)** BENS PARA O ATIVO IMOBILIZADO. Demonstrado o pagamento de parte das notas e o imposto pago por substituição por outra. Infração parcialmente caracterizada. Mantida a Decisão de Primeira Instância. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal contra a referida Decisão pela mesma proferida, que decidiu pela procedência parcial do Auto de Infração em epígrafe, 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 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

O presente lançamento de ofício exige ICMS em decorrência do cometimento, por parte do sujeito passivo, do suposto cometimento das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 – deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) sujeita (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$22.242,07;

INFRAÇÃO 2 – deixou de efetuar recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 69 e 88. ICMS no valor de R\$106.256,40. Multa de 60%;

INFRAÇÃO 3 – deixou de recolher ICMS decorrente entre as alíquotas internas e interestaduais, a aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. ICMS no valor de R\$36.488,98. Multa de 60%;

INFRAÇÃO 4 – deixou de recolher ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. ICMS no valor de R\$4.261,34. Multa de 60%.

Após apresentação da peça defensiva por parte do autuado (fls. 269 a 279) e em face dos argumentos ali esposados, o autuante refez o lançamento original, reduzindo o débito de cada uma das infrações para os seguintes valores: a) infração 1, de R\$22.242,07 para R\$15.489,58; b) infração 2, de R\$106.256,40 para R\$15.557,23; c) infração 3, de R\$ 36.488,98 para R\$25.083,67; e d) infração 4, de R\$4.261,34 para R\$1.670,87.

Consta dos autos que o autuado recebeu cópia da informação fiscal, juntamente com os respectivos demonstrativos, conforme recibo à fl. 378 dos autos, todavia ficou-se silente.

Através do Acórdão JJF nº 0101-02/09, decidiu a 2ª Junta de Julgamento pela procedência parcial do Auto de Infração, sob o entendimento de que:

“O autuado apresenta impugnação em relação a todas as infrações. As arguições apresentadas pelo autuado foram acolhidas parcialmente pelo autuante, que refez os demonstrativos e cálculos resultando na redução do imposto devido em todas as infrações. O autuado, após ciência dos valores ajustados e planilhas apresentadas, com concessão do prazo de 10 (dez) dias para se manifestar, não apresenta contestação quanto aos valores ajustados pelo autuante.

O autuado, em relação à Infração 01, indica notas fiscais que foram registradas em seus livros fiscais e solicita que seus valores sejam retirados da base de cálculo da referida infração. Ficou demonstrado, em consonância com o autuante, que, das notas fiscais referidas pelo autuado, apenas as notas de nº 10685, 127129, 520965, 438327, 649157, 456291, 676765, 438527, 8266, 797816, 797982, 79 8212, 198466 e 506122, contam os lançamentos.

Assim, foram excluídas as notas e refeitos os cálculos, conforme demonstrativos às folhas nº 367 e 368, alterando o valor da infração 01 de R\$ 22.242,07 para R\$15.489,58.

Quanto à infração 02, o autuado alega que, através das denúncias espontâneas de nº 6000002216038/ 6000006845030/ 6000006766032/ 6000003620053, todas já homologadas pelo pagamento, pagou ICMS relativo a compras de mercadorias enquadradas na substituição tributária, efetuadas em outras unidades da federação relativas há diversos meses.

Ficou demonstrado, através da documentação acostada ao processo e também junto à contabilidade fiscal do autuado, a veracidade parcial das alegações cabendo a exclusão dos valores relativos a janeiro 2003 de R\$ 9.520,68; Fevereiro de 2003, R\$8.463,75; Março de 2003, R\$17.260,77; Dezembro 2003, R\$15.998,96 e Novembro de 2004 R\$25.272,45.

Diante do exposto, a infração é parcialmente mantida nos valores relativos à Novembro 2003 de R\$14.677,26 e a diferença de R\$879,97 relativa a julho de 2003, em virtude de pagamento a menos.

O valor da infração 02 passa então para R\$ 15.557,23, conforme folhas nº 369, 370 e 371.

No que pertine a infração 03, referente à falta de pagamento da diferença de alíquotas nas compras de bens do ativo permanente, fora do Estado, o autuado alega (na forma relatada pelo atuante):

Item 1 –no que se refere às compras de veículos através das notas fiscais nº 6264, 64478, 65618, 65617, 135913 , 75478, 3, e 2, conforme demonstrativos do cálculo da infração às folhas nº 14,28 e 29, a alíquota correta para o cálculo do ICMS é de 12% com fundamento no que dispõe o inciso III do art. 51 do ICMS/97.

Item 2 - no tocante às notas fiscais nº 135913 e 64478, já tiveram seus impostos antecipados e que diante do exposto acima, a infração deverá ser recalculada, com imposto a ser cobrado no valor de R\$ 15.037,42, conforme planilha que apresenta à folha nº 275.'

Em consonância com o entendimento do autuante ao contribuinte cabe razão em relação ao item 1 da defesa acima exposta. Sendo assim, foram refeitos os cálculos e acostadas aos autos as planilhas, às folhas nº 372, 373 e 374, com o valor da infração reduzido para R\$25.083,67. Em relação ao Item 2, acima, não foi acolhida a alegação, tendo em vista que nas mencionadas notas não constam os impostos destacados, conforme folhas nº 351 e 352.

Isso posto, resta a exigência para infração 03, quanto ao exercício de 2003, no valor de R\$79,27, demonstrativo às fls. 79,27, bem como, para o exercício de 2004, o valor de R\$25.004,40, demonstrativo, às fls 378 e 379, totalizando o ICMS a ser reclamado, na presente infração, no valor de R\$25.083,67.

Já em relação à infração 04, diferença de alíquota nas aquisições de material de uso e consumo para o estabelecimento fora do Estado, o autuado, às folhas 276 a 278, anexa comprovantes de pagamentos e solicita

exclusões, bem como alega que em maio de 2004 a N.F 64478 se refere à compra de veículo que já foi objeto de cobrança na infração 3, conforme demonstrativo à folha nº 28, pedindo pela sua exclusão da presente infração.

Confirmadas as alegações, acolhidas pelo autuante, foram excluídas da infração as seguintes parcelas: Dezembro 2003 R\$106,23, Janeiro de 2004 R\$ 0,81, Maio 2004 R\$2.370,78; Junho 2004 R\$47,20, Julho 2004 R\$34,81 e Dezembro 2004 R\$ 1,33, conforme demonstrativos anexados aos autos, com o valor da infração reduzido para R\$1.670,87.

A infração 04, portanto, conforme consta dos demonstrativos, às fls. 375, 376 e 377, foi reduzida a exigência para o valor de R\$ 1.607,87.

(...)

Total remanescente a ser exigido no presente Auto de Infração é no valor de R\$57.800,77”.

VOTO

Reparo algum merece a Decisão recorrida. Isso porque, da análise dos elementos e documentos que instruem o presente PAF, percebe-se que o autuante, em sede de informação fiscal, acolheu parcialmente as alegações defensivas, respaldadas em documentos, refazendo o seu lançamento original e apresentando novos demonstrativos.

Devidamente intimado acerca da nova informação fiscal, juntamente com os respectivos demonstrativos, conforme recibo à fl. 378 dos autos, o autuado quedou-se silente.

Entendo que agiu com acerto o autuante e a Decisão recorrida ao excluírem da autuação os valores do imposto com espeque em prova documental apresentada pelo contribuinte.

Dest'arte, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida em todos os seus termos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 157064.0001/08-2, lavrado contra **SIMÕES FILHO SERVIÇOS E COMÉRCIO DE AUTO PEÇAS LTDA. (SIMÕES FILHO DIESEL)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$42.311,78**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas “d” e “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$15.489,59**, prevista no art. 42, IX da citada lei, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões CONSEF, 29 de junho de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR

ÂNGELI MARIA GUIMARÃES FEITOSA – REPR. DA PGE/PROFIS