

**A. I. N°** - 295902.0304/08-9  
**AUTUADO** - ORGANIZAÇÃO COMERCIAL ALMEIDA ARAÚJO LTDA.  
**AUTUANTE** - JACI LAGE DA SILVA ARYEETAY  
**ORIGEM** - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 13.02.09

#### **4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF N° 0007-04/09**

**EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. a) UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL b) UTILIZAÇÃO A MAIOR. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. Infrações comprovadas. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração comprovada. 3. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. a) LANÇADOS NOS LIVROS FISCAIS. b) ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES. Infrações parcialmente comprovadas. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Infração parcialmente mantida. 5. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Documentos trazidos pelo impugnante geram revisão do lançamento. Infração parcialmente caracterizada. 6. DOCUMENTOS FISCAIS. MULTA. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. a) MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. b) MERCADORIA NÃO TRIBUTÁVEL. É devida a imposição das multas de 10% E DE 1%, sobre o valor comercial das mercadorias não escrituradas. Comprovado o registro parcial das mercadorias não tributáveis. 7. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DE CONSUMO. Falta de pagamento. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.**

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 26/03/2008, exige ICMS e multas por descumprimento de obrigações acessórias, no valor histórico total de R\$ 24.154,26, em razão das seguintes irregularidades:

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no(s) documento (s) fiscal (is). ICMS no valor histórico de R\$ 74,33; multa de 60%.
2. Utilizou a maior crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra unidade da federação ou do exterior. ICMS no valor histórico de R\$ 80,78; multa de 60%.
3. Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo (s) regulamentar (es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. ICMS no valor histórico de R\$ 1.875,71; multa de 50%.
4. Recolheu a menor ICMS em consequência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. ICMS no valor histórico de R\$ 824,08; multa de 60%.
5. Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. ICMS no valor histórico de R\$ 13.879,50; multa de 60%.
6. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97. ICMS no valor histórico de R\$ 1.565,48; multa de 60%.
7. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. ICMS no valor histórico de R\$ 1.308,58; multa de 60%.
8. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) sujeita (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R\$ 339,76.
9. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal. Multa no valor de R\$ 4.147,45.
10. 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. ICMS no valor histórico de R\$ 58,59; multa de 60%.

O autuado, através de seu procurador, ingressa com defesa às fls. 964 a 967, na qual tece os seguintes argumentos:

Quanto à infração 04, alega que os impostos cobrados estão pagos, conforme cópia de DAES que anexa, com recolhimento em 25/02/2008.

Explica que na infração 05, a ocorrência de 11/2006, referente à nota fiscal nº 4088, emitida em 01/11/06, no valor de R\$ 9.784,00, a fiscalização considerou o valor de R\$ 1.663,28, sendo que o valor tributado é de R\$ 874,48, pois encontra-se mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, “lajota”, no valor de R\$ 4.640,00. Na mesma ocorrência foi detectada falta de escrituração do débito da leitura Z 22157, emissão de 06/11/06, mas constatou que a leitura Z está registrada no livro Registro de Saídas.

Na ocorrência de 12/2006, foi considerado débito não escriturado de R\$ 10,20, referente às leituras Z nº 22746, 22991, 23040, mas os valores encontram-se registrados como R\$ 14,45, tributados a 17%, e não como consta na referida leitura. Estão registrados no livro Registro de Saídas, e o débito no livro Registro de Apuração de ICMS.

Na ocorrência do mês 04/2007, foi considerado débito não escriturado referente à nota fiscal nº 4562, em 04/04/2007, no valor de R\$ 316,03, nota que está substituindo a leitura Z nº 023618, do dia 10/04/2007. A operação de venda foi registrada antecipadamente, a leitura está registrada no dia correto, conforme livro Registro de Saídas, e livro Registro de Apuração de ICMS. Anexa cópia dos mencionados documentos.

Na ocorrência do mês 12/2007, foi considerado, pela fiscalização, débito não escriturado no valor de R\$ 58,62, referente à nota fiscal nº 5141, emissão de 24/12/2007, no valor de R\$ 227,20 com alíquota de 17%, e o correto é R\$ 38,62.

Na infração 06, a diferença de ICMS exigida referente à nota fiscal 2775, Cerâmica Boa Esperança, é indevida, pois o valor recolhido de R\$ 176,80 está correto e foi calculado no posto fiscal, tomando por base de cálculo a pauta fiscal, código 1417, relativo ao mês 01/2007.

Afirma que o valor referente à nota fiscal nº 2825, emitida em 03/02/2007, no valor de R\$ 238,68, referente à tijolos, foi pago em 26/03/2007, conforme cópia de DAE que anexa.

No mês 03/2007, a nota fiscal nº 14925, emissão de 26/03/2007, no valor de R\$ 185,90, referente à lajotas, o DAE foi pago em 25/04/2007, cópia anexa.

Quanto à infração 07, constatou que o valor exigido de R\$ 154,80, refere-se ao crédito da nota fiscal 000424, da Sideraço, que não foi considerado pela fiscalização, conforme cópia da nota fiscal anexa.

Na infração 09, aponta que as notas fiscais nºs 493212 e 551342, emitidas em 31/05/2004 e 13/08/2005, respectivamente, estão registradas nos livros fiscais, cujas cópias anexa.

O autuante presta informação fiscal, fls. 981 a 982, e após analisar as justificativas e documentações apresentadas, aduz que permanecem inalteradas as infrações 1 a 3, tendo em vista que nada foi alegado ou comprovado.

Inseriu no demonstrativo relativo às infrações 03 e 04, os valores constantes dos DAEs referentes ao ICMS normal dos meses de fevereiro, junho e setembro de 2007, e apresenta novo demonstrativo, modificando o valor exigido na infração 04.

Acata as considerações do contribuinte, na infração 05, referente ao mês de novembro/2006. Não acata as alegações referentes ao mês de dezembro/2007, por não ter identificado o valor. Acata as justificativas do mês de abril/2007, uma vez que foi lançado o ICMS na emissão do cupom fiscal relativa à mesma operação. Altera o valor do débito referente ao mês de dezembro/2007, para R\$ 38,62, em substituição a R\$ 58,62.

Esclarece que não procedem as alterações constantes do demonstrativo apresentado pelo contribuinte, fl. 966, em virtude de ter sido sugerido correção do saldo credor constante do demonstrativo relativo à auditoria de conta corrente, acrescido dos débitos não escriturados, cujos valores são apresentados na 2ª coluna. Esclarece que os valores constantes da mencionada coluna não são os mesmos da escrituração, e sim o saldo credor real apurado na fiscalização. Os valores escriturados constam na coluna “ICMS escriturado”, independente do valor ser devedor ou credor.

Acata os argumentos apresentados na infração 06, e altera o demonstrativo referente ao ICMS antecipação tributária.

Altera o valor da infração 07, tendo em vista o crédito destacado na nota fiscal nº 424.

Exclui os valores das notas fiscais nºs 493212 e 551342, tendo em vista que as mesmas foram devidamente escrituradas no livro Registro de Entradas, nos meses de maio/2004 e de agosto/2005.

A final, apresenta novo demonstrativo de débito, além de novas planilhas, fls. 983 a 994.

O contribuinte, devidamente cientificado da informação fiscal não se manifestou.

## VOTO

Inicialmente, destaco que o contribuinte não se pronunciou com relação às infrações 01, 02, 03, 08 e 10, o que denota seu acatamento, ficando mantidas.

Na infração 04, relativa ao recolhimento a menos de ICMS nos meses de abril/2003 e dezembro/2004; abril e dezembro de 2005; janeiro, maio e agosto de 2007, o contribuinte comprovou que os valores referentes aos meses de janeiro, maio e agosto de 2007, foram recolhidos em 25/02/2008, data anterior à ação fiscal, o que inclusive foi acatado pelo autuante. Deste modo, a infração fica alterada para o valor de R\$ 643,49, referente aos meses de abril/2003, dezembro/2004, abril e dezembro de 2005.

Na infração 05, relativa ao recolhimento a menos de ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, os dados da infração se encontram indicados no demonstrativo AUDITORIA DA CONTA CORRENTE, cujos valores foram decorrentes da falta de escrituração de ICMS incidente sobre as operações acobertadas pelas notas fiscais constantes do demonstrativo ICMS NÃO ESCRITURADO, no qual se pode observar o número das notas fiscais ou da leitura Z, onde constam valores de ICMS que não foram escriturados. Diante disto, o autuante refez o conta corrente da empresa a fim de alocar os valores dos débitos não escriturados, e constatou que, em alguns meses, o conta corrente apresentava saldo credor. Tudo conforme informação contida no corpo do Auto de Infração.

Verifico que o demonstrativo da Auditoria da Conta Corrente encontra-se nas fls. 44 a 58.

O contribuinte ao apresentar sua peça de defesa, trouxe argumentos referentes aos meses de 11/2006; 12/2006; 04/2007 e 12/2007, que foram parcialmente acatados pelo auditor fiscal, quando modificou os valores exigidos na infração.

Assim, o autuante acatou as considerações, referente ao mês de novembro/2006. Não acatou as alegações referente ao mês de dezembro/2007, por não ter identificado o valor. Acatou as justificativas do mês de abril/2007, uma vez que foi lançado o ICMS na emissão do cupom fiscal, relativa à mesma operação. Altera o valor do débito referente ao mês de dezembro/2007, referente à nota fiscal 5141, emissão de 24/12/2007, para R\$ 38,62, em substituição a R\$ 58,62.

Esclareceu também que não procedem as alterações constantes do demonstrativo apresentado pelo contribuinte, fl. 966, em virtude de ter sido sugerido correção do saldo credor, constante do demonstrativo relativo à auditoria de conta corrente, acrescido dos débitos não escriturados, cujos valores são apresentados na 2ª coluna, Esclareceu que os valores constantes da mencionada coluna não são os constantes da escrituração, e sim o saldo credor real apurado na fiscalização. Ademais, os valores escriturados constam na coluna "ICMS escriturado" independente do valor ser devedor ou credor.

Concordo com os argumentos do autuante ao acatar parcialmente as alegações da empresa, conforme demonstrativo de fls. 984 a 988 do PAF, no qual refez o conta corrente, o que resultou no valor exigido de R\$ 11.028,90, conforme demonstrativo de débito abaixo:

DATA OCORR	DATA VENC	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	ICMS
31/01/2003	09/02/2003	6,00	17%	1,02
31/03/2003	09/04/2003	616,94	17%	104,88
30/06/2005	09/07/2005	5.965,35	17%	1.014,11
31/07/2005	09/08/2005	13.645,52	17%	2.319,74
31/08/2005	09/09/2005	13.335,88	17%	2.267,10
30/09/2005	09/10/2005	16.803,17	17%	2.856,54
31/10/2005	09/11/2005	7.028,64	17%	1.194,87
31/12/2005	09/01/2006	221,70	17%	37,69
30/09/2006	09/10/2006	2.302,00	17%	391,49
30/11/2006	09/12/2006	694,00	17%	118,02
30/12/2006	09/01/2007	4.255,52	17%	723,44
31/01/2007	09/02/2007	538,00	17%	91,46
31/05/2007	09/06/2007	2.072,88	17%	282,61
31/12/2007	09/01/2008	2.772,00	17%	471,35
Total				11.874,32

Infração parcialmente procedente.

A infração 06 foi constatada por ter o sujeito passivo deixado de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de substituto tributário, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97.

O demonstrativo de fls. 177 a 178, discrimina os dados das notas fiscais objeto da infração, e com base nelas, o sujeito passivo elaborou sua defesa e contestou a inclusão das notas fiscais 2775,

2825 e 14925, relativas aos meses 01/2007, 02/2007 e 03/2007, no que foi acatado pelo autuante, pois estavam com o ICMS antecipado devidamente recolhido, em data anterior à ação fiscal.

Concordo com a exclusão das notas fiscais acima, passando o demonstrativo de débito à configuração da planilha de fls. 989 a 990, ficando a infração no valor de R\$ 1.079,02, excluindo a cobrança relativa os meses de janeiro, fevereiro e março de 2007.

Na infração 07 está sendo exigido o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, conforme previsto no art. 352-A do RICMS/97, com demonstrativo de fls. 220 a 222.

O autuante, reconheceu que incluiu, indevidamente, o valor de R\$ 154,80, referente ao mês de outubro de 2006, pois o contribuinte teria direito ao crédito fiscal que não foi considerado neste mesmo valor, relativo à nota fiscal nº 424, emitida em 01/10/2006, por Sideraço. Assim, fica excluído do demonstrativo de débito o valor de R\$ 154,80, referente ao mês de outubro de 2006, passando a infração ao valor total de R\$ 1.153,78.

Na infração 08 está sendo aplicada a multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias sujeitas à tributação, que não foram registradas na escrita fiscal. Esta infração não foi contestada pelo contribuinte, ficando mantida em sua integralidade, consoante demonstrativo de fl. 294.

A infração 09 decorreu da falta de registro na escrita fiscal de mercadorias não tributáveis, conforme demonstrativo de fl. 294, sendo aplicada a multa de 1% do valor comercial.

O autuante reconheceu que, equivocadamente, incluiu no levantamento notas fiscais registradas no livro Registro de Entradas, tais como a nota fiscal nº 493212, emitida em 31/05/2004, e a nota fiscal nº 551342, emitida em 31/08/05, retificou a multa aplicada na informação fiscal, ficando excluído o valor relativo à primeira nota fiscal, no mês de maio de 2004, de R\$ 12.150,84 e o valor da segunda nota fiscal de R\$ 12.668,40. Deste modo, o valor total das notas fiscais perfaz R\$ 389.925,90 e a multa aplicada passa a ser de R\$ 3.899,26, consoante demonstrativo de fl. 994 do PAF.

Infração parcialmente mantida.

Finalmente, a última infração, que relata a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação, destinadas ao consumo do estabelecimento, não foi contestada, ficando integralmente mantida.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **295902.0304/08-9**, lavrado contra **ORGANIZAÇÃO COMERCIAL ALMEIDA ARAÚJO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 16.840,02**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 14.964,31, e de 50% sobre R\$ 1.875,71, previstas no art. 42, I, “a”, II, “a”, “b”, “d” e “f” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$ 4.239,02**, previstas no art. 42, IX e XI da citada Lei, e dos acréscimos moratórios, na forma estabelecida pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de fevereiro de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR