

A. I. Nº. - 269197.0015/08-1
AUTUADO - FALCÃO CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - MARCELO DE AZEVEDO MOREIRA
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 21. 08. 2009

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0255-01/09

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇAS DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MATERIAL PARA USO E/OU CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Fato não contestado. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS RELACIONADAS NOS ANEXOS 88 E 89 DO RICMS/BA. a) FALTA DE PAGAMENTO. Autuado comprova que efetuou a devolução de mercadorias constantes em algumas notas fiscais objeto da autuação. Infração parcialmente subsistente. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Infração não impugnada. 3. CRÉDITO FISCAL. a) UTILIZAÇÃO ANTECIPADA. MULTA. b) UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Falta de apresentação do documento fiscal comprobatório. Fatos não impugnados. 4. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE REGISTRO. PRESUNÇÃO LEGAL DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS SEM TRIBUTAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Excluída a parcela decorrente de nota fiscal que foi objeto de devolução. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 12 de agosto de 2008 através de Auditor Fiscal lotado na Inspetoria de Vitória da Conquista contra a empresa Falcão Calçados Ltda.e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 4.382,81 acrescido de multa, pela constatação por parte do preposto do fisco das seguintes infrações:

1. Falta do recolhimento do ICMS relativo à diferença de alíquotas em aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento, no valor de R\$ 669,04, e multa de 60%, no exercício de 2003, meses de abril, junho, julho, setembro, outubro e dezembro e junho de 2004;
2. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação relativa a aquisições de mercadorias relacionadas nos anexos 88 e 89 do RICMS/BA, em operações interestaduais, no valor de R\$ 1.333,50, acrescido de multa de 60%, relativa aos exercícios de 2003, meses de março, agosto e novembro e 2004, meses de fevereiro, abril a julho, setembro e dezembro;
3. Recolhimento a menor do ICMS por antecipação, relativamente a aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas nos anexos 88 e 89 do RICMS/BA, no valor total de R\$ 385,14, acrescido de multa de 60%, ocorrência verificada no exercício de 2003, meses março e abril;
4. Utilização antecipada de crédito fiscal referente a mercadoria adquirida em data posterior à da utilização do crédito fiscal, no valor de R\$ 79,68, agravado pela multa de 40%, fato verificado em fevereiro de 2003;
5. Utilização indevida de crédito fiscal no valor de R\$ 1.169,11, mais multa de 60%, decorrente da não apresentação do documento fiscal comprobatório do direito à utilização do referido crédito, ocorrência constatada em novembro de 2003;

6. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis no valor de R\$ 746,34, apurado através de entradas de mercadorias não registradas, com multa de 70%, fato ocorrido em junho de 2003 e junho de 2004;

Tempestivamente, a autuada através de seu titular apresentou impugnação ao lançamento constante às fls.72 e 73, na qual, contrapõe-se apenas à infração 6, onde argumenta não ser prática da empresa a falta de escrituração de notas fiscais, exceto em casos excepcionais, por motivo de força maior, como nos que enumera:

- a) A nota fiscal 207.456 emitida por Dal Ponte & Cia. Ltda. não foi recebida, devido a desacordo das mercadorias com o pedido, razão da devolução via transportadora conforme cópia do conhecimento de transporte;
- b) A nota fiscal 681.243 emitida por Grendene S/A não foi recebida por estar em desacordo com o pedido, conforme nota fiscal 76.577 de devolução emitida pelo fornecedor, bem como pela cópia do livro Registro de Entrada de Mercadorias da mesma;
- c) A nota fiscal 2.071, emitida por Alado Artefatos de Couro Ltda. foi extraviada, juntamente com o conhecimento de Transporte 231.610, conforme declaração da Transportadora Rapidão Cometa Logística e Transportes S/A, fato que impossibilitou o recebimento e escrituração de tal documento;
- d) A nota fiscal 650.872 emitida por Calçados Bibi Ltda., encontra-se devidamente registrada no livro Registro de Entradas de Mercadorias nº. 14, fl. 44;
- e) A nota fiscal 400.716 emitida por A. Grings S/A igualmente foi registrada no livro Registro de Entradas de Mercadorias nº. 14, fl. 28, exercício de 2004;
- f) A nota fiscal emitida por Calçados Beira Rio S/A sob o nº. 416.922 não foi recebida, tendo o fornecedor emitido nota fiscal de devolução 432.536 como atesta o Registro de Entradas de Mercadorias do mesmo;
- g) A nota fiscal 8.008 emitida por Pixote Indústria e Comércio de Calçados Infantis Ltda. foi devolvida, conforme declaração do fornecedor, o qual, apenas cópia do registro da nota de entrada, relativa à devolução da mercadoria, e o consequente desfazimento da operação;
- h) Já a nota fiscal nº. 682.787 de Calçados Bibi Ltda. não foi registrada, por motivo de devolução, conforme atesta nota fiscal 6.834 emitida pelo fornecedor;
- i) Por sua vez, a nota fiscal de São Paulo Alpargatas S/A de nº. 565.341 não foi registrada por motivo de devolução, consoante nota fiscal 579.517 do fornecedor, bem como cópia do registro da mesma;
- j) A nota fiscal 0952 de emissão da empresa Evanilza Gonçalves Artefatos de Couro Ltda. não se encontra registrada pelo mesmo motivo anterior, porém, não recebeu a comprovação do motivo da devolução da mercadoria pelo fornecedor.

Por tais motivos, requer a apreciação da defesa, a revisão do Auto de Infração para realizar o pagamento do valor realmente devido.

Informação prestada às fls. 114 e 115 pelo autuante, reconhece que em relação às infrações 02 e 06 atacadas pelo contribuinte na defesa administrativa, tem as seguintes observações a fazer:

Infração 2: A empresa comprovou o não ingresso em seu estabelecimento e a devolução das mercadorias relativas às notas fiscais 681.243, 2.071, 416.922, 682.747 e 565.341. Em relação às notas fiscais 400.715 e 650.872 foram devidamente registradas.

Quanto á nota fiscal 0952, não junta nenhum documento que comprove as alegações da defendant, razão pela qual fica mantida no levantamento, o qual teve seu valor reduzido para R\$ 358,30.

Infração 6: A empresa traz aos autos argumentos para a exclusão de quatro notas fiscais da referida infração, porém, comprova efetivamente apenas a exclusão da nota fiscal 207.456, a qual deve ser expurgada do levantamento, resultando em débito de R\$ 55,90, de acordo com novo demonstrativo. Quanto às demais infrações, mantém o lançamento, sugerindo a procedência parcial do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente, verifico que não há preliminar de nulidade suscitada pelo autuado; observo, ainda, que foram obedecidas as determinações legais para o lançamento, com determinação das infrações, do sujeito passivo, da base de cálculo e do imposto devido.

Passo, pois, à análise do mérito. O Auto de Infração foi lavrado diante da constatação de diversas infrações à legislação tributária, das quais a empresa Autuada insurge-se apenas contra duas delas, a saber, muito embora alegue na peça defensiva contestar apenas a infração 06:

Infração 02. Falta de recolhimento de antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, decorrente de aquisições interestaduais de mercadorias relacionadas nos anexos 88 e 89 do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97;

Infração 06. Omissão de saídas de mercadorias tributadas, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias.

Quanto às demais infrações, o autuado não se manifesta, o que supõe a aceitação das mesmas. Inexiste nos autos informação a respeito do pagamento de qualquer valor pela empresa.

Do exame das peças processuais, verifico que o contribuinte acostou em sua defesa, diversas notas fiscais, argumentando que as mesmas não deram entrada no estabelecimento comercial, por terem sido devolvidas aos respectivos estabelecimentos vendedores, fato que o próprio autuante, na informação fiscal, acata, refazendo o demonstrativo do débito apurado.

A matéria constante da infração 02 encontra-se devidamente disciplinada no Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, aprovado pelo Decreto nº. 6.284/97, artigo 125:

Artigo. 125. O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

II - na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 7º e 8º:

.....

b) tratando-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação pela legislação estadual interna, relativamente ao imposto correspondente à operação ou operações subsequentes;

Ou seja, não há por parte do autuado qualquer discussão jurídica relativamente ao direito do Estado tributar tais mercadorias ou operações, resumindo-se a discussão a uma questão meramente fática, de mercadorias que foram devolvidas pela empresa e eventualmente não consideradas pelo autuante, o qual acata parte das notas fiscais apresentadas pela defendant.

Verificando as mesmas, constato que comprovadamente, as notas fiscais de número 681.243, 2.071, 416.922, 8.008, 682.787 e 565.341 não adentraram no estabelecimento da Autuada, tendo sido devolvidas aos respectivos remetentes, fato constatado através dos elementos probantes trazidos aos autos. Já as notas fiscais nº. 400.716 e 650.872 foram devidamente escrituradas nos livros fiscais de entrada da Autuada, fato que passou despercebido ao autuante, no momento da constituição do crédito tributário, embora o mesmo posteriormente reconheça o equívoco cometido. Quanto à nota fiscal 0952, a Autuada não conseguiu trazer ao processo qualquer prova que pudesse contradizer a acusação fiscal, razão pela qual há de ser mantida no cálculo do imposto devido. Dessa forma, o montante a ser cobrado reduz-se a R\$ 358,30, na forma do demonstrativo de fl. 116.

Quanto à infração 06, relativa à omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através do não registro de entradas de mercadorias, igualmente a empresa autuada defende-se apenas em relação ao fato de algumas notas fiscais terem sido registradas.

Trata-se, pois, de uma presunção, a qual pode ser devidamente contestada, o que ocorreu apenas em relação a algumas notas fiscais, e que, igualmente, o Autuante reconheceu a procedência parcial, diante das provas apresentadas, excluindo, por comprovação, a nota fiscal 207.456 devolvida ao seu emitente, motivo pelo qual reduz o valor da exigência fiscal para R\$ 55,90, conforme demonstrativo elaborado à fl. 117.

A Lei Estadual nº. 7.014, determina tal presunção, através do artigo 4º, § 4º, sendo que o Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, assim dispõe sobre a matéria:

Art. 2º Nas operações internas, interestaduais e de importação, considera-se ocorrido o fato gerador do ICMS no momento:

.....
§ 3º Presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar:

IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas;

Assim, devidamente comprovada a presunção, embora de maneira parcial, diante dos elementos trazidos pela Autuada, mantém-se parcialmente tal item.

De tudo exposto, considerando que o autuado conseguiu elidir em parte a imputação fiscal pela apresentação de farta documentação que contradiz alguns itens do lançamento, o que embora reduza o valor inicialmente cobrado comprova infração à legislação tributária, e que a própria Autuada, ao não contestar tacitamente reconhece como devido, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, o qual fica com a seguinte composição de valores:

Infração 01: R\$ 669,04 com multa de 60%;

Infração 02: R\$ 358,30 e multa de 60%;

Infração 03: R\$ 385,14 e multa de 60%;

Infração 04: R\$ 79,68 com imposição de multa de 40%;

Infração 05: R\$ 1.169,11, e multa de 60%;

Infração 06: R\$ 55,90 mais a multa de 70%;

O valor total do crédito tributário importa, pois, em R\$ 2.717,17.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da ^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração 269197.0015/08-1, lavrado contra a empresa **FALCÃO CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.637,49**, acrescido das multas de 60% sobre R\$2581,59 e de 70% sobre R\$55,90, previstas nos incisos II, alíneas “d”, “f”, VII, “a” e III do art. 42 da Lei nº. 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$79,68**, prevista no inciso VI, do artigo e lei citados, e dos acréscimos moratórios conforme norma da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de agosto de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR