

A. I. Nº - 180463.0011/09-4
AUTUADO - INDIANA MOTOS LTDA.
AUTUANTE - WINSTON PACHECO
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET 07.10.09

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0291-05/09

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OMISSÃO DE SAÍDAS. Operações tributadas. Descumprimento de obrigação principal. Operações isentas. Descumprimento de obrigação acessória. Infrações reconhecidas. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO DE REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração reconhecida. b MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Infração elidida. 3. NOTAS FISCAIS. EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL EM LUGAR DA EMISSÃO DE CUPOM FISCAL A QUE ESTÁ OBRIGADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração caracterizada, porém com o percentual de multa reduzido de 5% para 2% do valor da operação por força da alteração promovida na alínea "h" do inciso XIII-A da Lei nº 7.014/96 pela Lei nº 10.847, de 27/11/2007, c/c o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Refeitos os cálculos, reduzido o valor do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 30/03/09 para imposição de multa e exigência de imposto. No lançamento foram apontadas as seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 - Falta de recolhimento do imposto relativo a 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 cálculo do imposto, o maior valor monetário - o das saídas tributáveis. Valor do débito: R\$ 16,26.

INFRAÇÃO 2 - Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Valor do débito: R\$ 50,00.

INFRAÇÃO 3 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) sujeita(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Valor do débito: R\$ 294,99.

INFRAÇÃO 4 - Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) não tributável(s) sem o devido registro na escrita fiscal. Valor do débito: R\$ 7,60.

INFRAÇÃO 5 - Emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente de uso de

equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado. Referente a venda de mercadorias diversas, exceto veículos. Valor do débito: R\$ 2.841,75.

Relativamente às infrações 1, 2 e 4 a autuada, na peça defensiva, reconhece que revendo melhor os argumentos do auto de infração ficou convencida de ter cometido os equívocos apontados pelo autuante, pelo que reconhece as infrações e informa que realizará os pagamentos no prazo regulamentar.

No que se refere ao item 3 do Auto de Infração, em que a autuada é acusada de ter dado entrada no estabelecimento de mercadoria(s) sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal da Nota Fiscal nº 111.885, discorreu que a referida nota fiscal se encontra registrada na folha 08 do Livro de Registro de Entradas n. 02, conforme cópia em anexo.

Por último, no tocante ao item 05, na qual a autuada á acusada emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que está obrigado, consignou em sua defesa que a multa foi calculada com a aplicação do percentual de 5% sobre as vendas de mercadorias diversas, exceto veículos. Todavia, registrou que o art. 42, inciso XIII-A, alínea "h" da Lei nº 7.014/96, utilizada como fundamento para aplicação da penalidade determina que esse percentual seja de 2% e não de 5% como foi utilizado no auto de infração. Neste passo argumentou que a multa correta seria R\$ 1.136,72, correspondente a 2% sobre R\$ 56.835,56.

No particular, ressaltou que a multa acima mencionada encontra-se, inclusive, prevista, também, no percentual de 2% no Regulamento de ICMS, art. 915, inciso XIII-A, alínea "h", Decreto nº 6.284/1997, com alteração nº. 119, Decreto nº 11.523/09.

Destacou que se tanto a lei quanto o seu regulamento estabelecem para o tipo em discussão a incidência de multa de 2%, então, não há que se falar na multa de 5% estabelecida no auto de infração em referência.

Requeru revisão fiscal do lançamento, invocando a aplicação do art. 145 do RPAF, na hipótese de não serem acolhidas as questões de mérito anteriormente suscitadas.

Ao finalizar formulou pedido pela procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 83 a 85. Declarou inicialmente que em relação às infrações 1, 2 e 4 a empresa autuada não se insurgiu contra a exigência fiscal, concordando em realizar o pagamento dos valores lançados no prazo regulamentar.

Em relação à infração 3, informou reconher a improdônia da penalidade aplicada, dizendo o erro de digitação da nota fiscal na escrita do autuado levou o autuante a incorrer em equívoco.

No tocante à infração 5 declarou que o pedido de redução da multa do percentual de 5% para 2%, corresponde à aplicação da retroavaliação benigna da lei, que no entendimento do autuante, é matéria de exclusiva deliberação do CONSEF.

VOTO

No tocante às infrações 1, 2 e 4 o contribuinte declara que cometeu as infrações que lhe foram imputadas no lançamento, sendo a confissão prova da procedência destes itens do Auto de Infração.

Na infração 3 o próprio autuante reconheceu ter cometido equívoco de não ter observado que a Nota Fiscal nº 111.885 se encontrava devidamente registrada na escrita fiscal do contribuinte. Por essa razão acato a defesa defensiva pelo afastamento da penalidade aplicada. Item improcedente.

Por último, no que se refere ao item 5, a autuada é acusada emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que estava obrigado.

O sujeito passivo, na peça defensiva, reconhece o cometimento da infração, todavia, postula a

aplicação de multa no percentual de 2%, ao invés da penalidade de 5%, lançada no Auto de Infração, invocando a aplicação do art. 42, inciso XIII-A, alínea "h" da Lei nº 7.014/96.

Assiste razão ao autuado, visto que a alteração operada na alínea "h" do inciso XIII-A da Lei nº 7.014/96 pela Lei nº 10.847, de 27/11/2007, reduziu a penalidade em questão de 5% para 2%. A lei nova, que fixa penas mais brandas para às infrações à norma tributária, deve ser aplicada a fatos pretéritos com base no princípio da retroatividade benigna, previsto no artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Item procedente, com redução da penalidade de R\$ 2.841,75 para R\$ 1.136,70.

Diante do acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 180463.0011/09-4, lavrado contra **INDIANA MOTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$16,26**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais , além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$ 1.194,30**, previstas nos incisos XXII, XI e,XIII- A alínea "4" do mesmo dispositivo legal citado, e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de setembro de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

PAULO DANILO REIS LOPES – JULGADOR