

A. I. N° - 298938.0302/09-8
AUTUADO - SUPERMERCADO VALE LTDA.
AUTUANTE - WELLINGTON MATOS DOS SANTOS
ORIGEM - INFAS SERRINHA
INTERNET - 23.11.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0386-04/09

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. O autuado comprova registro regular de parte das notas. Infração caracterizada em parte. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. EXTRAVIO DO DOCUMENTO ORIGINAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Sujeito passivo comprova a ocorrência da operação apresentando 2ª via autenticada e registro regular no livro fiscal. Infração insubstancial. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/03/09, exige ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor total de R\$ 2.074,68, em decorrência das seguintes infrações:

01. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal. Multa de 10%. R\$ 820,17.
02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Valor R\$ 1.094,11, multa de 60%.
03. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Valor R\$ 72,50, multa de 50%.
04. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte não optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Valor R\$ 64,99, multa de 50%.
05. 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 e relacionadas nos anexos 88 e 89. Valor R\$ 22,91, multa de 60%.

O autuado em sua impugnação, fl. 149, através de seu administrador, contesta com relação à infração 01, que não foi observada que a nota fiscal 345130, de 14.08.05, R\$ 1.065,88 foi registrada na folha 30 do Registro de Entrada com o nº 341130 e valores contábeis de R\$ 772,56 e R\$ 93,32;

quanto à infração 02, diz que o crédito foi utilizado corretamente; a nota fiscal que foi extraviada, agora apresenta uma cópia autenticada.

Reconhece parte da infração, R\$ 742,91 a as infrações 03, 04 e 05, totalizando R\$ 903,31.

Finaliza, pedindo DAE para efetuar pagamento e arquivamento do processo.

O autuante presta Informação Fiscal, fl. 222/223 observando que houve equívoco quanto a nota fiscal 345130, reduzindo a infração no mês de agosto/05 para R\$ 136,67 e a infração no total passa de R\$ 820,17 para R\$ 746,82 e não R\$ 742,91, como quer o autuado.

Com relação à infração 02, diz que mantém a exigência, visto que a legislação não admite a utilização de crédito fiscal sem a apresentação da 1ª. Via do respectivo documento fiscal, conforme inciso IX, art. 97 do RICMS/BA.

Pede a manutenção do auto de infração com redução do valor da infração 01 para R\$ 746,82.

Intimado acerca da Informação Fiscal, o autuado volta a manifestar-se reafirmando o crédito da nota fiscal 127750 reiterando o extravio da mesma, mas que a operação foi efetivamente comprovada com a apresentação autenticada da referida nota fiscal. Lembra ainda que caso não registrasse a nota fiscal seria multado pela falta de registro.

Conclui reafirmando suas razões anteriores acerca dos valores reconhecidos.

VOTO

Cuida o presente auto de questionar a exigibilidade de ICMS decorrente de 02 infrações mencionadas e relatadas acima que, após analisar as peças componentes do presente PAF, faço as constatações a seguir, exceto para as infrações 03, 04 e 05, que não foram contestadas pela empresa, não existindo lide e fora da apreciação do relator:

Na infração 01 é imputada ao autuado a multa por descumprimento de obrigação acessória tendo em vista que deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal.

O autuado alega que não foi observado o registro da nota fiscal 345130, de 14.08.05, no valor de R\$ 1.065,88; o autuante, por sua vez, informa concordar com a alegação defensiva e que refez o demonstrativo correspondente com a exclusão da mencionada nota fiscal.

Examinando o demonstrativo relativo a esta infração, fl. 11, verifico que foram relacionadas diversas notas fiscais com operações tributáveis que não foram relacionadas pelo contribuinte. Com a exclusão da nota fiscal 345130 foi, em consequência, também excluído o valor de R\$ 77,26, correspondente à multa exigida, em agosto/05, remanescente nesse período o valor de R\$ 136,67.

No que se refere ao valor total da infração, o direito assiste ao autuado. O valor da infração passa de R\$ 820,17 para R\$ 742,91, com a exclusão do valor R\$ 77,26 relativo à nota fiscal 345130, supra referida.

A diferença remanescente no total de infração questionada pelo auditor fiscal (R\$ 746,82) e pela defesa (R\$ 742,91) prende-se a nota fiscal 49388, de outubro/2005, valor da multa R\$ 3,87, constante do demonstrativo fiscal de fls. 11 e 221, mas que não fora lançado no auto de infração. De certo que não se pode modificar o auto de infração para que não ocorra agravamento da infração ou outros ternos, o crédito fiscal já constituído, ter-se-á uma situação jurídica consolidada, cuja estabilidade deve ser preservada. Trata-se do princípio da inalterabilidade do lançamento tributário, presente no art. 146, CTN.

Assim, a presente infração resta caracterizada em R\$ 742,91.

Na infração 02, o cerne da questão é a utilização de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Verifico que o autuante relacionou à fl. 34, demonstrativo contendo a nota fiscal cujo crédito foi glosado, além da cópia

do livro Registro de Entrada comprovando o lançamento da nota fiscal e o valor do crédito aproveitado, fl. 35, no valor de valor de R\$ 1.094,11.

O autuado apensou aos autos cópia autenticada da nota fiscal na tentativa de comprovar sua lisura. O crédito do ICMS dar-se-á mediante a existência do documento fiscal, vedado ao contribuinte creditar-se do imposto em face de cópia do documento fiscal ou qualquer das vias que não seja a primeira (art. 97, IX RICMS/BA).

Não está o fisco apenas preocupado com a questão formal, mas garantir a fidedignidade das operações havidas e comprovadas através da primeira via do documento fiscal. Tanto é assim, que ressalva a utilização de via diversa, nos casos de perda ou extravio desse documento, desde que comprovada sua ocorrência (art. 97, IX, RICMS/BA).

Entendo razoável, no presente caso, a aceitação da 2ª via apresentada pelo contribuinte, uma vez que o remetente se trata de fornecedor tradicional, a cópia da nota fiscal está efetivamente autenticada, além disso, examinando o livro de Registro de Entrada, a operação está registrada, uma única vez, na data de sua ocorrência e o valor está compatível com o volume de aquisição mensalmente realizada pelo autuado. Restando insubstancial a infração 02.

Do exposto, reconhecidas as infrações 03, 04 e 05, resta caracterizada parcialmente a infração 01 (R\$ 742,91) e descaracterizada a infração 02.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente 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 298938.0302/09-8, lavrado contra **SUPERMERCADO VALE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 160,40**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 137,49, e de 60% sobre R\$ 22,91 previstas no art. 42, incisos I, “b”, 1 e II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 742,91**, prevista no art. 42, inciso IX da citada Lei, e dos acréscimos moratórios, conforme previsto na Lei nº 9.837/05.

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

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR