

PROCESSO - A. I. Nº 269198.0114/14-7
RECORRENTE - ELETROCEL ELETRÔNICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA.
(ELETROCEL@.COM)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JF nº 0235-01/14
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 18/05/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0128-12/15

EMENTA: ICMS. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. **a)** OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS. **b)** OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. A multa relativa às operações de entradas não escrituradas realizadas por outros fornecedores ou para as quais o contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova que elidisse o lançamento, sendo que todos os documentos fiscais trazidos aos autos foram considerados em primeiro grau. Excluídos valores referentes a aquisições não efetuadas pelo contribuinte. Reduzido o valor da multa. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso Voluntário contra Decisão proferida pela 1ª JF – Junta de Julgamento Fiscal em 04/11/2014 que julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 02/06/2014, com o objetivo de exigir da ora recorrente crédito tributário, no valor histórico de R\$ 169.845,06 (cento e sessenta e nove mil oitocentos e quarenta e cinco reais e seis centavos), em decorrência do cometimento de 7 (sete) infrações.

O contribuinte reconheceu o cometimento das infrações 1, 2, 3, 4 e 5, sendo objeto do presente Recurso:

***Infração 06.** – falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação [leia-se: mercadorias relativas a operações sujeitas a tributação pelo ICMS], sendo por isso aplicada a multa de R\$ 53.345,83, equivalente a 10% das entradas não registradas;*

***Infração 07.** – falta de registro, na escrita fiscal, da entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis [leia-se: mercadorias relativas a operações não tributáveis pelo ICMS], sendo por isso aplicada a multa de R\$ 4.242,22, equivalente a 1% das entradas não registradas.*

O autuado apresentou defesa administrativa face o Auto de Infração em epígrafe (fls. 395/397), em que ataca os lançamentos de nº 6 e 7.

O autuante apresentou informação fiscal face à defesa apresentada pelo contribuinte (fls. 424/426), mantendo completamente o teor do AIIM.

A instrução foi concluída e os autos remetidos à apreciação pela 1ª JF que entendeu por bem, julgar, por unanimidade, procedente em parte o Auto de Infração nº 269198.0114/14-7, determinando que o autuado fosse intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 112.207,01, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 18.253,12 e de 100% sobre R\$ 93.953,89, previstas no art. 42, incisos II, “a” e “d”, e III, da Lei nº 7.014/96, dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de R\$ 18.109,24, previstas nos incisos IX, XI e XXII do art. 42 da supracitada lei, e dos demais acréscimos moratórios, de acordo com a Lei nº 9.837/05, o que fez nos seguintes termos:

VOTO

Das 7 infrações, o contribuinte impugnou apenas a 6ª e a 7ª, que dizem respeito a multas por falta de registro, na escrita fiscal, da entrada de mercadorias no estabelecimento.

O autuado nega que tivesse adquirido as mercadorias constantes nas Notas Fiscais emitidas pela GF Corporation Ind. Eletrônicos Ltda. Alega que o emitente reconheceu que os documentos foram emitidos indevidamente e emitiu Notas Fiscais de devolução. Juntou cópias das Notas Fiscais de devolução.

Na informação fiscal, o autuante posicionou-se dizendo que, no seu entendimento, após a ação fiscal não pode o contribuinte alegar não ter adquirido as mercadorias e o fornecedor ter cometido engano de destinatário, com a devolução ou emissão posterior de Notas Fiscais.

As mercadorias são procedentes de vários fornecedores. Está provado nos autos que o autuado não adquiriu as mercadorias relativas às Notas Fiscais assinaladas, emitidas pela GF Corporation Ind. Eletrônicos Ltda., tanto assim que a GF Corporation emitiu Notas Fiscais de entrada para anular as operações.

Essa questão envolve apenas o item 6º, de acordo com as Notas Fiscais anexadas pela defesa às fls. 399/420, e só atingem quatro meses do exercício de 2011 (fevereiro, março, abril e maio), conforme demonstro a seguir:

NF ORIGINÁRIA	FL.	NF DE ENTRADA	FL.	VALOR	MULTA
11617	130	26705	412	21.000,00	2.100,00
10840	131	26704	413	34.000,00	3.400,00
12377	132	26709	410	20.000,00	2.000,00
12378	133	26710	409	20.250,00	2.025,00
12379	134	26707	411	20.100,00	2.010,00
12381	135	26711	408	19.950,00	1.995,00
12382	136	26712	414	17.419,13	1.741,91
12383	137	26715	417	16.005,60	1.600,56
12384	138	26713	415	16.012,80	1.601,28
12393	139	26716	418	18.500,00	1.850,00
12394	140	26714	416	19.000,00	1.900,00
12395	141	26717	419	16.194,78	1.619,48
12604	142	26718	420	17.700,00	1.770,00
12607	143	26719	407	15.276,52	1.527,65
12608	144	26720	406	15.304,35	1.530,44
12609	145	26721	405	13.999,20	1.399,92
12671	146	26722	404	11.659,13	1.165,91
12672	147	26723	403	11.631,30	1.163,13
12673	148	26724	402	13.250,00	1.325,00
12905	149	26725	401	21.750,00	2.175,00
12906	150	26726	400	18.866,09	1.886,61
12907	151	26727	399	17.419,20	1.741,92

Em face disso, há que se abater do item 6º as Notas Fiscais relativas às operações que não se concretizaram. Essa exclusão é dificultada porque os demonstrativos fiscais às fls. 25 e 70 foram elaborados de forma incompleta, pois não indicam os valores das multas, o que eles indicam são os valores do “imposto”, e neste caso não há imposto a ser cobrado. O demonstrativo das multas do item 6º fica ajustado na forma a seguir indicada, tomando por base os dados dos instrumentos às fls. 25 e 70:

MÊS	VALORES ORIGINÁRIOS	EXCLUSÕES	VALORES MANTIDOS
JAN/2010	181,55	-	181,55
FEV/2010	31,91	-	31,91
MAI/2010	1.303,03	-	1.303,03
AGO/2010	344,99	-	344,99
SET/2010	2,97	-	2,97
NOV/2010	9.729,90	-	9.729,90
DEZ/2010	677,30	-	677,30
JAN/2011	181,38	-	181,38
FEV/2011	3.436,65	3.400,00 (NF da GF Corporation à fl. 131)	36,65
MAR/2011	2.100,00	2.100,00 (NF da GF Corporation à fl. 130)	-
ABR/2011	28.268,62	28.225,28 (NFs da GF Corporation às fls. 132/148)	43,34
MAI/2011	5.828,51	5.803,53 (NFs da GF Corporation às fls. 149/151)	24,98
JUN/2011	26,19	-	26,19
JUL/2011	241,13	-	241,13
AGO/2011	27,96	-	27,96
SET/2011	73,94	-	73,94
OUT/2011	260,00	-	260,00
DEZ/2011	629,80	-	629,80

	Total	13.817,02
--	-------	-----------

Quanto ao requerimento do autuado no sentido de que o Superintendente de Administração Tributária informe o ocorrido à autoridade policial, a fim de que instaure procedimento investigativo para verificar se não houve crime tributário por parte da GF Corporation, considero que, em vez disso, o mais adequado é que a própria fiscalização verifique junto à referida empresa se essa ocorrência foi um caso isolado, ou se é comum essa prática de emitir Notas Fiscais indevidamente em nome de terceiros, emitindo depois Notas Fiscais de retorno quando estes reclamam.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

Como se pode inferir da leitura do voto acima reproduzido, a 1ª JF assim se posicionou em relação aos argumentos aduzidos pela então impugnante, ora recorrente:

- a) Em relação à alegação de que não teria adquirido as mercadorias objeto da infração, e que o fornecedor teria cometido engano de destinatário; entendeu a junta que, realmente, estaria provado nos autos que o contribuinte não teria adquirido as mercadorias com NF's emitidas pela GF Corporation Ind. Eletrônicos Ltda. Dessa forma, ajustou o demonstrativo do montante devido na 6ª infração, para o total de R\$13.817,02;
- b) Quanto ao requerimento de que o Superintendente de Administração Tributária informasse à autoridade policial, a fim de que se instaurasse um procedimento investigatório contra a GF Corporation; considerou que o mais adequado seria que a própria fiscalização verificasse junto à referida empresa se essa ocorrência teria sido um caso isolado ou se seria uma prática recorrente.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs **Recurso Voluntário (fls. 449/452)**.

- i. Alegando que o próprio órgão julgador reconheceu em Primeira Instância que a emissão das NF's pela GF Corporation teriam sido fruto de um equívoco cometido pela mesma. Afirmou, assim, que já que não teria havido a entrada de mercadorias em seu estabelecimento, inexistiria a obrigação acessória e, por conseguinte, a multa.

Em Parecer, a PGE/PROFIS (fls. 459/461) opinou pelo Improvimento do Recurso voluntário, alegando que:

- i. As infrações fiscais estariam absolutamente claras, devidamente tipificadas e alicerçadas na legislação tributária estadual, bem como que o lançamento atenderia a todos os requisitos do art. 39, do RPAF/99;
- ii. Assinalou que a Decisão de 1ª Instância já teria, acertadamente, excluído do 6º lançamento as NF's emitidas pela GF Corporation;
- iii. Afirmou que inexistiriam nos autos circunstância e provas materiais que justificassem a anulação das multas aplicadas, bem como que não constariam no PAF provas de que as condutas do recorrente teriam sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação, ou que não teriam acarretado a falta de recolhimento do tributo;
- iv. Declarou que o recorrente não teria logrado comprovar a escrituração de qualquer das NF's elencadas no AIIM, e que as multas aplicadas estariam em conformidade com a legislação vigente.

Após, os autos foram remetidos para o CONSEF para apreciação do Recurso.

VOTO

Inicialmente, verifico que o Recorrente, tanto em sede de Recurso como em impugnação, diz se insurgir contra as penalidades imputadas nas Infrações 6 e 7 mas, em verdade, apenas apresenta documentos fiscais que comprovam a devolução de parte das mercadorias constantes apenas do lançamento 06, referente ao fornecedor GF Corporation.

Em sede de Recurso o contribuinte nada traz de novo, em verdade, ele insiste na alegação de que não há multa a ser exigida porque as mercadorias não entraram em seu estabelecimento, alegando que a própria JJF reconheceu o equívoco quanto às operações realizadas com a GF Corporation mas manteve a cobrança da penalidade.

Ora, parece que o Recorrente não conseguiu compreender que, em verdade, a Infração 06 reporta à falta de escrituração da entrada de mercadorias sujeitas à tributação originadas de vários fornecedores.

Por sua vez, o Recorrente apenas trouxe aos autos as Notas Fiscais de devolução emitidas pela empresa GF Corporation (fls. 399 a 420), as quais foram devidamente excluídas pela JJF, o que fez a Infração 6 reduzir de R\$ 53.345,83 para R\$ 13.817,02.

O que a JJF manteve em relação à Infração 6 é a multa relativa às operações de entradas não escrituradas realizadas por outros fornecedores ou para as quais o recorrente não trouxe qualquer elemento de prova que elidisse o lançamento. Todos os documentos fiscais trazidos aos autos pelo recorrente foram considerados.

Outrossim, em relação à Infração 7 o contribuinte nada alega, tão somente que não houve entrada não registrada, razão pela qual a penalidade é improcedente.

Assim, aplicando o teor do art. 143 do RPAF, VOTO pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269198.0114/14-7**, lavrado contra **ELETROCEL ELETRÔNICOS E TELEFONIA CELULAR LTDA. (ELETROCEL@.COM)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$112.207,01**, acrescido das multas de 60% sobre R\$18.253,12 e 100% sobre R\$93.953,89, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “d” e III, da Lei nº 7.014/96, dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$18.109,24**, previstas nos incisos IX, XI e XXII do mesmo diploma legal citado, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de abril de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

DANIEL RIBEIRO SILVA – RELATOR

MARIA HELENA MENDONÇA CRUZ - REPR. DA PGE/PROFIS