

A. I. N° - 279228.0101/14-4
AUTUADO - VANDILSON DIAS VIANA
AUTUANTE - LUÍS FERNANDO SÁ TELES ANDRADE
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 10. 03. 2015

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0011-01/15

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA.

a) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA CONVENCIONAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Fato demonstrado nos autos. Lançamento revisto, em face de erros apontados pelo autuado. Reduzido o valor do imposto a ser lançado. Não acatadas as alegações do autuado quanto às datas de ocorrência dos fatos imputados. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA FINS DE COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Não acatadas as alegações do autuado quanto às datas de ocorrência dos fatos imputados. Lançamento mantido.

2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTAS. **a)** OPERAÇÕES SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. **b)** OPERAÇÕES NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Fatos demonstrados nos autos. Não acatadas as provas apresentadas, pois a escrituração foi feita depois da autuação fiscal. Mantidos os lançamentos.

3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO DO ESTABELECIMENTO. Lançamento não impugnado pelo contribuinte. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** CRÉDITO FISCAL UTILIZADO A MAIS REFERENTE À ANTECIPAÇÃO PARCIAL. **b)** BEM DO ATIVO IMOBILIZADO. Lançamentos não impugnados pelo contribuinte.

5. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Lançamento não impugnado pelo contribuinte.

6. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÕES INCORRETAS DE DADOS. MULTAS. Lançamentos não impugnados pelo contribuinte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31.3.14, acusa:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais ou do exterior de mercadorias “relacionadas

- nos anexos 88 e 89” [leia-se: mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos termos do art. 353 do RICMS], sendo lançado imposto no valor de R\$ 79.882,39, com multa de 60%;
2. recolhimento a menos de ICMS devido a título de antecipação parcial, nas aquisições interestaduais de mercadorias com fins de comercialização, sendo lançado imposto no valor de R\$ 36.412,55, com multa de 60%;
 3. entrada, no estabelecimento, de mercadorias sujeitas a tributação [mercadorias relativas a operações sujeitas à tributação pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de R\$ 22.409,57, equivalente a 10% do valor das entradas omitidas;
 4. entrada, no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis [mercadorias relativas a operações não tributáveis pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de R\$ 5.363,01, equivalente a 1% do valor das entradas omitidas;
 5. falta de pagamento da diferença de alíquotas do ICMS nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo fixo do estabelecimento, sendo lançado imposto no valor de R\$ 3.819,99, com multa de 60%;
 6. utilização de crédito fiscal de ICMS efetuada a mais, referente à antecipação parcial, sendo glosado crédito no valor de R\$ 3,04, com multa de 60%;
 7. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento [sic], sendo glosado crédito no valor de R\$ 1.617,42, com multa de 60%;
 8. recolhimento de ICMS efetuado a menos em virtude de divergência entre os valores recolhidos e os escriturados no livro de apuração do imposto, sendo lançado tributo no valor de R\$ 17,28, com multa de 60%;
 9. declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do [da] DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), relativamente aos meses de março e abril de 2010, junho de 2011 e janeiro de 2012, sendo aplicadas 4 multas de R\$ 140,00, totalizando R\$ 560,00;
 10. declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através do [da] DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), relativamente aos meses de maio e junho de 2010, sendo aplicadas 2 multas de R\$ 140,00, totalizando R\$ 280,00.

O autuado apresentou defesa (fls. 110/119) reclamando que, quanto ao recolhimento a menos do ICMS por antecipação (item 1º do Auto), o fiscal na planilha elaborada apurou o imposto com base nas datas de emissão das Notas Fiscais eletrônicas, desconsiderando as datas das entradas das mercadorias no território deste Estado, conforme determina o § 2º, II, do art. 352 do RICMS/97, e por essa razão juntou à defesa outro demonstrativo, para ser confrontado com o da fiscalização. Além disso, observa que no levantamento fiscal houve erros quanto às alíquotas, quanto às MVAs aplicáveis e quanto ao não enquadramento de algumas mercadorias no regime de substituição tributária, conforme situações que passa a destacar numa série de observações, apontando cada caso. Observa que foram incluídas Notas cujo imposto já se encontrava pago. Também observa que houve casos em que o imposto havia sido retido pelo fornecedor, embora a menos, não podendo por isso o destinatário ser responsabilizado por tal fato, e também houve casos em que o imposto havia sido retido em sua totalidade pelo fornecedor. Assinala que foram incluídas mercadorias isentas.

Quanto ao recolhimento a menos do ICMS por antecipação parcial (item 2º do Auto), reclama que, do mesmo modo, o fiscal na planilha elaborada apurou o imposto com base nas datas de emissão das Notas Fiscais. Pede que seja refeito o levantamento fiscal.

Com relação à falta de registro de Notas Fiscais de aquisições na escrita fiscal (itens 3º e 4º do Auto), relaciona uma série de Notas Fiscais, alegando que os documentos estão escriturados no Registro de Entradas. Aponta uma Nota Fiscal alegando que as mercadorias foram devolvidas e sua empresa emitiu a Nota de devolução, porém o fornecedor emitiu outra Nota Fiscal de devolução, e foi esta Nota que deixou de ser escriturada, pois se trata de Nota Fiscal de entrada no estabelecimento do fornecedor. Aduz que, com relação às demais Notas Fiscais, está mantendo contato com os fornecedores para averiguar o fato de terem sido emitidas em seu nome, haja vista que existem na região pessoas de má-fé utilizando inscrições estaduais de terceiros para efetuar compras indevidamente.

Pede que o Auto de Infração seja retificado. Juntou documentos.

O fiscal autuante prestou informação (fls. 137/152) dizendo que, com relação ao item 1º, o art. 125, II, do RICMS/97 estabelece que, até 28.2.11, o prazo para o recolhimento do imposto devido por antecipação era na entrada, no território deste estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, sendo que, de acordo com a Alteração 141 (Decreto 12.534/10), a partir de 1.3.11 o prazo passou a ser antes da entrada no território deste Estado. Explica que, ao elaborar o demonstrativo, como não tinha como precisar a data da efetiva entrada no território deste estado, foi considerada como data da ocorrência o mês da emissão do documento e como vencimento o dia 25 do mês subsequente. Quanto aos erros de cálculo apontados pelo autuado, o fiscal diz que fez as correções que passa a assinalar, caso a caso. Indica os casos em que não acata a alegação do autuado, explicando por quê. Elaborou novo demonstrativo.

Com relação ao item 2º, reitera o que foi dito no tocante ao item 1º, quanto à reclamação de que no levantamento foram consideradas as datas de emissão dos documentos, e não as datas de entrada das mercadorias no território estadual.

Quanto aos itens 3º e 4º, o fiscal observa que o contribuinte apenas alegou que algumas Notas Fiscais estariam registradas, tendo apresentado uma relação com os números das Notas, CNPJs dos fornecedores e valores, sem, contudo, apresentar qualquer documento, a exemplo do Registro de Entradas, que comprovasse a escrituração. Com relação à Nota Fiscal que segundo a defesa não foi escriturada por se tratar de uma Nota de devolução emitida pelo fornecedor, o fiscal contrapõe que, de acordo com a legislação, qualquer documento fiscal, independentemente de quem o tenha emitido, deve ser registrado, tanto pelo remetente quanto pelo destinatário, e o autuado não provou que a Nota Fiscal Eletrônica assinalada tivesse sido escriturada. Conclui cosiderando que as multas dos dois itens devem ser mantidas.

Observa que o contribuinte não se manifestou sobre os demais itens.

Opina pela redução do imposto do item 1º de R\$ 79.882,39 para R\$ 71.872,60, e pela manutenção dos débitos referentes às demais infrações.

Foi dada ciência do teor da informação fiscal ao contribuinte (fls. 157-158), e este não se manifestou.

O processo foi dado por instruído e posto em pauta para julgamento.

Na sessão de julgamento do dia 11.9.14, decidiu-se retirar o processo de pauta e enviá-lo em diligência à repartição de origem (fls. 166-167) pelas seguintes razões:

a) O Auto de Infração compõe-se de 10 lançamentos. Após a descrição de cada infração, há um adendo informando os demonstrativos que foram elaborados, e ao final há uma declaração com estes termos: “Foram também entregues à autuada mídias com estas mesmas planilhas e demonstrativos”. Porém não consta nos autos nenhuma “mídia”.

Foi solicitado que o fiscal autuante desse cumprimento ao preceito do § 3º do art. 8º do RPAF, segundo o qual as peças processuais, inclusive os demonstrativos e planilhas elaborados pelo autuante, deverão ser apresentadas em papel e, também, em disco de armazenamento de dados – ou seja, deveriam ser anexadas aos autos as “mídias” às quais são feitas alusões nas descrições das infrações imputadas.

b) No item 1º, que acusa recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, referente às aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, a autoridade fiscal, na informação, em face das questões suscitadas pelo sujeito passivo, explicou que o art. 125, II, do RICMS/97 estabelece que, até 28.2.11, o prazo para o recolhimento do imposto devido por antecipação era na entrada, no território deste estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, sendo que, de acordo com a Alteração 141 (Decreto 12.534/10), a partir de 1.3.11 o prazo passou a ser antes da entrada no território deste Estado. Explica que, ao elaborar o demonstrativo, como não tinha como precisar a data da efetiva entrada no território deste estado, foi considerada como data da ocorrência o mês da emissão do documento e como vencimento o dia 25 do mês subsequente. Quanto aos erros de cálculo apontados pelo autuado, o fiscal informou que fez as correções que passa a assinalar, caso a caso. Indica os casos em que não acata a alegação do autuado, explicando por quê. Elaborou novo demonstrativo, reduzindo o valor do imposto a ser lançado, de R\$ 79.882,39 para R\$ 71.872,60. Ocorre que o novo demonstrativo, anexado às fls. 153-154, é um demonstrativo sintético, não indicando de que modo a fiscalização chegou aos valores ali apontados.

Foi solicitado que o fiscal autuante anexasse aos autos o demonstrativo analítico dos cálculos sintetizados no demonstrativo às fls.153-154, relativamente a cada Nota Fiscal.

c) Itens 3º e 4º: falta de registro de Notas Fiscais de entradas de mercadorias. O contribuinte, na defesa, relacionou uma série de Notas Fiscais, alegando que os documentos estão escriturados no Registro de Entradas. Na informação fiscal, o autuante observou que o contribuinte apenas alegou que algumas Notas Fiscais estariam registradas, tendo apresentado uma relação com os números das Notas, CNPJs dos fornecedores e valores, sem, contudo, apresentar qualquer documento, a exemplo do Registro de Entradas, que comprovasse a escrituração.

Foi solicitado que, em atenção ao princípio da verdade material, o autuante intimasse o contribuinte para que apresentasse cópia do Registro de Entradas para provar o que foi alegado na defesa, ou seja, que as Notas Fiscais citadas na impugnação se encontram escrituradas no Registro de Entradas. De posse dos elementos que venham a ser apresentados pelo contribuinte, solicita-se que seja feita a revisão do lançamento, se for o caso.

Em atendimento à diligência, o fiscal prestou nova informação (fl. 169) dizendo que, com relação à primeira solicitação, anexou aos autos disco de armazenamento de dados com todas as planilhas e demonstrativos referentes ao presente Auto de Infração. Quanto à segunda solicitação, diz que anexou o demonstrativo analítico dos cálculos sintetizados no demonstrativo às fls. 153-154 relativamente a cada item de cada Nota Fiscal. Quanto à terceira solicitação, informa que, ao ser intimado, o autuado apresentou cópias do Registro de Entradas e planilhas com a relação das Notas Fiscais citadas na defesa, em relação às quais alega terem sido escrituradas, e, feita a análise, foi feito o confronto dessas Notas com as cópias do Registro de Entradas apresentadas à época da fiscalização, e em face desse exame, confirma que as Notas Fiscais realmente não se encontravam escrituradas, razão pela qual elas foram incluídas no presente Auto. Diz que anexou às fls. 219/234 cópias do Registro de Entradas apresentadas à época da fiscalização, e anexou também às fls. 238/251 cópias do Registro de Entradas apresentadas após a intimação à fl. 235 em cumprimento à diligência solicitada às fls. 166-167. Observa que se verifica, pela sequência dos lançamentos feitos no Registro de Entradas apresentado durante a fiscalização que as Notas Fiscais questionadas

realmente não estão lançadas e que os lançamentos aparecem apenas nas cópias do referido livro apresentadas após a defesa. Conclui considerando que não cabe a revisão do lançamento dos débitos, que devem ser mantidos em sua integralidade. Juntou documentos.

Deu-se ciência dos novos elementos ao contribuinte (fls. 253-254) e ele não se pronunciou.

VOTO

O presente Auto de Infração compõe-se de 10 lançamentos. Após a descrição de cada infração, há um adendo informando os demonstrativos que foram elaborados, e ao final há uma declaração com estes termos: “Foram também entregues à autuada mídias com estas mesmas planilhas e demonstrativos”. Tendo em vista que não constava nos autos nenhuma “mídia”, o processo foi remetido em diligência à repartição de origem a fim de que o fiscal autuante desse cumprimento ao preceito do § 3º do art. 8º do RPAF, segundo o qual as peças processuais, inclusive os demonstrativos e planilhas elaborados pelo autuante, devem ser apresentadas em papel e, também, em disco de armazenamento de dados – ou seja, deveriam ser anexadas aos autos as “mídias” às quais são feitas alusões nas descrições das infrações imputadas.

O item 1º acusa recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais ou do exterior de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, nos termos do art. 353 do RICMS.

O contribuinte reclamou que na planilha fiscal o imposto foi apurado com base nas datas de emissão das Notas Fiscais eletrônicas, desconsiderando as datas das entradas das mercadorias no território deste estado. Essa questão foi esclarecida pelo fiscal autuante, ao observar que até 28.2.11 o prazo para o recolhimento do imposto devido por antecipação era na entrada, no território deste estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, sendo que, de acordo com a Alteração 141 (Decreto 12.534/10), a partir de 1.3.11 o prazo passou a ser antes da entrada no território deste Estado, tendo explicado que, ao elaborar o demonstrativo, como não tinha como precisar a data da efetiva entrada no território deste estado, foi considerada como data da ocorrência o mês da emissão do documento e como vencimento o dia 25 do mês subsequente.

Outro ponto questionado pela defesa foi quanto às alíquotas, quanto às MVAs aplicáveis e quanto ao não enquadramento de algumas mercadorias no regime de substituição tributária, além da inclusão de Notas Fiscais cujo imposto já se encontrava pago, casos em que o imposto havia sido retido pelo fornecedor e inclusão de mercadorias isentas. O fiscal autuante reconheceu os erros e fez as correções, conforme assinala, caso a caso, indicando os casos em que não acata a alegação do autuado, explicando por quê. Elaborou novo demonstrativo.

Tendo em vista que na informação fiscal o autuante elaborou novo demonstrativo, reduzindo o valor do imposto a ser lançado, de R\$ 79.882,39 para R\$ 71.872,60, porém o novo demonstrativo, anexado às fls. 153-154, é um demonstrativo sintético, não indicando de que modo a fiscalização chegou aos valores ali apontados, o processo foi remetido em diligência à repartição de origem a fim de que o fiscal autuante anexasse aos autos o demonstrativo analítico dos cálculos sintetizados no demonstrativo às fls. 153-154, relativamente a cada Nota Fiscal. O contribuinte foi cientificado do resultado da diligência e não se manifestou.

Acato o resultado da revisão do lançamento, em face as explicações prestadas pelo fiscal autuante, ficando reduzido o valor do imposto a ser lançado no item 1º de R\$ 79.882,39 para R\$ 71.872,60, conforme demonstrativo de débito às fls. 155-156.

O item 2º diz respeito a recolhimento a menos de ICMS devido a título de antecipação parcial, nas aquisições interestaduais de mercadorias com fins de comercialização.

O autuado apenas reclamou que na planilha fiscal o imposto foi apurado com base nas datas de emissão das Notas Fiscais, questão já superada, conforme explicações aduzidas pelo autuante na abordagem do item 1º. Mantendo o lançamento.

Os itens 3º e 4º acusam a entrada, no estabelecimento, de mercadorias sem o devido registro na escrita fiscal.

O autuado na defesa relacionou uma série de Notas Fiscais, alegando que os documentos estariam escriturados no Registro de Entradas. Não provou isso. O contribuinte apenas alegou que algumas Notas Fiscais estariam registradas, tendo apresentado uma relação com os números das Notas, CNPJs dos fornecedores e valores, sem, contudo, apresentar qualquer documento, a exemplo do Registro de Entradas, que comprovasse a escrituração.

Em face disso, na fase de instrução, em atenção ao princípio da verdade material, o processo foi remetido em diligência à repartição fiscal a fim de que o autuante intimasse o contribuinte para que apresentasse cópia do Registro de Entradas para provar o que foi alegado na defesa, ou seja, que as Notas Fiscais citadas na impugnação se encontram escrituradas no Registro de Entradas.

Em atendimento à diligência, o fiscal informou que, ao ser intimado, o autuado apresentou cópias do Registro de Entradas e planilhas com a relação das Notas Fiscais citadas na defesa, em relação às quais alega terem sido escrituradas, e, feita a análise, foi feito o confronto dessas Notas com as cópias do Registro de Entradas apresentadas à época da fiscalização, e em face desse exame, confirma que as Notas Fiscais realmente não se encontravam escrituradas. Diz que anexou às fls. 219/234 cópias do Registro de Entradas apresentadas à época da fiscalização, e anexou também às fls. 238/251 cópias do Registro de Entradas apresentadas após a intimação à fl. 235 em cumprimento à diligência solicitada às fls. 166-167. Observa que se verifica, pela sequência dos lançamentos feitos no Registro de Entradas apresentado durante a fiscalização que as Notas Fiscais questionadas realmente não estão lançadas e que os lançamentos aparecem apenas nas cópias do referido livro apresentadas após a defesa.

Isso indica que as Notas Fiscais foram escrituradas após a autuação.

Além disso, o autuado na defesa apontou uma Nota Fiscal alegando que as mercadorias teriam sido devolvidas e sua empresa emitiu a Nota de devolução, porém o fornecedor emitiu outra Nota Fiscal de devolução, e foi esta Nota que deixou de ser escriturada, pois se trata de Nota Fiscal de entrada no estabelecimento do fornecedor. Ou seja, o autuado reconhece que não escriturou a Nota. Toda entrada de mercadoria deve ser escriturada, seja a que título for, inclusive em caso de devolução.

Também alegou o autuado que, com relação às demais Notas Fiscais, estaria mantendo contato com os fornecedores para averiguar o fato de terem sido emitidas em seu nome, haja vista que existem na região pessoas de má-fé utilizando inscrições estaduais de terceiros para efetuar compras indevidamente. Diz apenas isso. Não consta que tivesse tomado qualquer medida contra eventual uso indevido de sua inscrição estadual.

Considero caracterizadas as infrações dos itens 3º e 4º.

Os demais itens não foram impugnados. Lançamentos mantidos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279228.0101/14-4, lavrado contra **VANDILSON DIAS VIANA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do ACÓRDÃO JJF N.º 0011-01/15

imposto no valor total de **R\$ 113.742,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “b”, “d” e “f”, e inciso 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\$ 28.612,58**, previstas nos incisos IX, XI e XVIII, “c”, do art. 42 da supracitada lei, e dos demais acréscimos moratórios, de acordo norma da lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2015

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR