

A. I. Nº - 207160.0005/18-6
AUTUADO - LARA TAWIL EPP
AUTUANTE - FRANCISCO CARLOS DE SANTANA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 24/09/2019

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0145-04/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIA COM FASE DE TRIBUTAÇÃO ENCERRADA. 2. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS ESCRITURADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE POR ESPÉCIE DE MERCADORIA. a) OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. b) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE TERCEIRO DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. c) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIA SUJEITA AO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OMISSÃO DE ENTRADAS. Fatos não impugnados. Infrações 01 a 05 subsistentes. 4. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. 5. ARQUIVOS ELETRÔNICOS. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL. FALTA DE ENTREGA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infrações 05 e 06 elididas. Acusações insubsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, em referência, teve sua expedição ocorrida em 19/12/2018, objetivando reclamar crédito tributário no montante de R\$68.011,11, em decorrência das seguintes acusações:

- 1 – *Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS no total de R\$167,06, referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por antecipação tributária. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.*
- 2 – *Deixou de recolher ICMS no total de R\$188,39, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.*
- 3 – *Falta de recolhimento do imposto no valor de R\$50.591,79, relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Multa de 100% com previsão no Art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96.*
- 4 – *Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$1.702,33, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Multa de 100% com previsão no Art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96.*
- 5 – *Falta de recolhimento no valor de R\$580,04, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária,*

apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

6 – Deixou de recolher ICMS retido, no valor de R\$9.261,50, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizadas neste Estado. Multa de 150% com previsão no Art. 42, inciso V, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

7 – Deixou o contribuinte de efetuar a entrega do arquivo eletrônico da Escrituração Fiscal Digital – EFD, ou o entregou sem as informações exigidas na forma e nos prazos previstos na Legislação Tributária. Multa no total de R\$5.520,00, prevista pelo Art. 42, inciso XIII-A, alínea “L” da Lei nº 7.014/96, c/c a Lei nº 12.917/13 e Arts. 106 e 112 do CTN, Lei nº 5.172/66.

Regularmente notificado do lançamento o autuado ingressou com a Impugnação Parcial de fls. 80 a 82, onde declara reconhecer as exigências relacionadas aos itens 01 ao 05, os quais informa já terem sido objeto de pedido de parcelamento do débito, insurgindo-se, apenas, em relação as infrações 06 e 07 nos moldes a seguir delineados.

Assim é que, em relação à Infração 06 – 07.02.01 “Deixou de recolher o ICMS da substituição tributária” sustenta que das notas fiscais constantes do demonstrativo elaborado pelo autuante, referente aos meses 06/2014, 07/2014 e 11/2014, foram recusados os seus recebimentos por não existirem pedidos para as mesmas ao fornecedor, sendo que a própria transportadora levou de volta as mercadorias constantes das mesmas e o fornecedor emitiu as respectivas Notas Fiscais de Retorno/Entrada, com as observações pertinentes no campo informações complementares, conforme determina o regulamento do ICMS, não existindo portanto nenhum ICMS a ser recolhido, vez que as referidas mercadorias jamais adentraram ao seu estabelecimento, apresentando os seguintes demonstrativos em a relação as notas fiscais recusadas, casadas com as notas fiscais de entradas emitidas pelo fornecedor, juntamente com cópia das mesmas:

MÊS	Nº N.F. RASURADA	VALOR R\$	Nº N.F. RETORNO	VALOR R\$
06/2014	173.585	7.190,91	32.249	7.190,91
06/2014	173.587	3.671,32	32.526	3.671,32
06/2014	173.625	2.416,88	32.498	2.416,88
06/2014	173.637	3.640,42	33.121	3.640,42

Acrescentou, em seguida, que as Notas Fiscais de nº 169.082 e 169.768 constantes do demonstrativo elaborado pelo autuante referente ao mês 06/2014, tiveram o ICMS da Substituição Tributária calculado e recolhido, conforme comprovam a planilha e o DAE que está anexando à presente Defesa.

MÊS	Nº N.F. RASURADA	VALOR R\$	Nº N.F. RETORNO	VALOR R\$
07/2014	175.155	18.876,86	33.341	18.876,86
07/2014	176.590	93,48	33.620	93,48
07/2014	176.591	412,25	33.618	412,25
07/2014	177.019	1.258,90	33.661	1.258,90

MÊS	Nº N.F. RASURADA	VALOR R\$	Nº N.F. RETORNO	VALOR R\$
11/2014	195.631	1.845,73	37.023	1.845,23

No que diz respeito à Infração 07 – 16.14.04 “Deixou o contribuinte de efetuar a entrega da EFD ou o entregou sem as informações exigidas na forma e prazos previstos na legislação tributária”, nos meses 02, 07, 08/2013 e 04/2014, sustenta que não entregou os referidos arquivos fora dos prazos, enquanto que as inconsistências apresentadas no início da fiscalização foram todas contestadas e explicadas ao autuante, que recebeu um documento assinado onde explicava uma por uma as inconsistências, mostrando que não haviam erros nos respectivos arquivos, motivo pelo qual nem precisou retificá-los, anexando cópia do aludido documento. Dessa forma sustenta que as multas aplicadas são indevidas.

Conclui, pugnando pela Procedência Parcial do lançamento.

O autuante, por intermédio da Informação Fiscal de fls. 116 a 121, pontuou que o autuado reconheceu as infrações de 01 a 05 e, no que diz respeito às infrações 06 e 07, acolheu os

argumentos defensivos tendo em vista que foram apresentados documentos comprobatórios. Com isso, concluiu suscitando o julgamento pela Procedência Parcial do Auto de Infração.

Às fls. 124 a 127, estão anexados extratos emitidos através do SIGAT – Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária, onde consta o parcelamento do débito nº 296519-4 no valor principal de R\$52.327,12 no total de 60 parcelas (inicial) mais outras 59 mensais.

VOTO

De fato, não existe lide em relação às infrações 01 a 05, nos valores respectivos de R\$167,06, R\$188,39, R\$50.591,79, R\$1.702,33 e R\$580,04, as quais totalizam R\$53.229,61, as quais não foram impugnadas pelo autuado, portanto são procedentes. Verifico, entretanto, que o valor principal - total parcelado - fl. 125, no valor de R\$52.327,12, é inferior ao total do débito das infrações reconhecidas, existindo um valor parcelado a menos na ordem de R\$902,49 o qual deverá também ser pago pelo autuado.

No tocante às infrações que foram impugnadas, de fato, assiste razão ao autuado em seus argumentos já que se trata de matéria eminentemente de ordem fática e probatória, condição esta plenamente satisfeita nos autos.

Assim é que em relação à infração 06, que reclama falta de pagamento do imposto retido pelo autuado nas vendas realizadas neste Estado, onde se exige ICMS no total de R\$9.261,50, a rigor, não se trata de imposto retido e não recolhido conforme consta da acusação, pois se verifica através dos demonstrativos de fls. 11 a 14, que a apuração trata de outra coisa, isto é, de suposta falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, e foi justamente sobre isto que o autuado se defendeu e comprovou que não existe imposto a ser antecipado. Desta forma a infração seria nula vez que existe claro conflito entre a acusação e os fatos apontados na autuação, entretanto, tendo em vista que o autuado se defendeu sobre o mérito da acusação e comprovou que a apuração levada a efeito pelo autuado através dos demonstrativos retro mencionados não se sustenta, a infração é improcedente, conforme reconhece o próprio autuante.

Já em relação à infração 07, que trata de penalidade por falta de entrega de arquivos eletrônicos da EFD, sendo aplicadas penalidades que totalizam R\$5.520,00, o autuado comprovou que não ocorreu a falta de entrega, tendo inclusive apresentado justificativa ao autuante antes da lavratura do Auto de Infração, fl. 57, fato este reconhecido pelo mesmo, portanto improcede a autuação, sendo insubsistente a infração 07.

Em conclusão, voto pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração, no valor de R\$53.229,61, sendo procedentes as infrações 01 a 05, e improcedentes as infrações 06 e 07, devendo ser homologados os valores já pagos através do Parcelamento de Débito nº 296519-4.

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 **207160.0005/18-6**, lavrado contra **LARA TAWIL EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no total de **R\$53.229,61**, acrescido das multas de 60% sobre R\$935,49 e de 100% sobre R\$52.294,12, previstas pelo Art. 42, incisos VII, “a”, II, “a”, e “d”, e III da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos através do Parcelamento de Débito nº 296519-4.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de setembro de 2019.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR