

PROCESSO	- A. I. Nº 278987.0006/00-0
RECORRENTE	- SUPERMERCADO SERVELAR LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JF nº 0739/01
ORIGEM	- INFAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET	- 29.01.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0010-12/02

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. USO A MAIS DO QUE O DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no Regime de Substituição Tributária, não havendo convênio ou protocolo entre as unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do imposto devido pelo adquirente relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias será efetuado por antecipação. Ficou comprovado parte do pagamento do débito questionado. Infração parcialmente subsistente. 3. ENTRADA DE MERCADORIA. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DE IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que foram efetuados pagamentos com recursos não contabilizados em operações anteriormente realizadas. Não ficou comprovada pelo recorrente a origem dos recursos. Parte das notas fiscais questionadas foram registradas. Infração parcialmente caracterizada. Mantida a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário onde o recorrente no prazo decendial, ao tomar ciência do Acórdão nº 0739/01 da 3ª JF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, aduz nas razões do referido Recurso, abrangendo os três itens da autuação, os seguintes argumentos:

- 1) Que verifica a existência de “alguns enganos” no julgamento, relativo ao item 1 que trata de utilização indevida de crédito onde o demonstrativo de débito aponta várias notas fiscais e que elas foram calculadas abatendo os valores das mercadorias que sofreram Substituição Tributária e faz juntada das notas com as folhas do livro de Registro de Entradas de Mercadorias, alegando que as mesmas indicam que não houve uso indevido de crédito fiscal.

- 2) que relativo ao item da infração que trata do recolhimento por Antecipação Tributária, os valores dos meses de junho, julho de 1996 e abril de 1997 estão pagos com a juntada dos DAEs.
- 3) Quanto a falta de escrituração de notas fiscais, recebeu a referida relação em 16/01/2001, faz observação de que algumas notas relacionadas no CFAMT, num total de 49, diz que a Nota Fiscal nº 811669 não se encontra no rol das mesmas, e que a Nota Fiscal nº 49645 foi escriturada no Livro de Entrada. Ao final requer a Procedência Parcial, juntando cópia às fls. 432 a 459 dos autos.

A PROFAZ requereu diligência para que o autuante procedesse uma nova análise dos documentos apresentados, e se entendesse necessário elaborasse um novo demonstrativo de débito.

Após as justificativas expendidas pela Relatora do presente processo, à fl. 471, a PROFAZ entendeu que os documentos apresentados pelo recorrente já foram levados em conta pelo autuante que acatou em parte as razões argüidas pela defesa, e inclusive na informação fiscal elaborou novo demonstrativo de débito (fl. 411).

Quanto aos DAEs acostados pelo recorrente considerou os mesmos imprestáveis para comprovação da autuação, pois se referem a notas fiscais que não constam dos demonstrativos elaborados. Concluiu que o recorrente não apresentou provas que elidisse a ação fiscal, sugerindo que fosse mantida a decisão e opinou pelo Não Provimento do Recurso.

VOTO

Considero que os elementos acostados à peça recursal não alteram a Decisão Recorrida, uma vez que as notas fiscais em que aponta erro no levantamento fiscal do item 1, são as mesmas apontadas na peça de impugnação, inclusive as razões do Recurso repetem os argumentos da defesa, e esta foi contestada parcialmente na informação fiscal, uma vez que o autuante acolheu em parte as alegações do recorrente e reduziu o valor inicialmente apontado, elaborando demonstrativo de débito (fls. 411 e 412), de cujo teor o autuado teve ciência.

Ademais, verificando os demonstrativos de Auditoria de Antecipação Tributária às fls. 106, 118 e 130, constata-se que o valor apontado relativo a Nota Fiscal nº 112151, referente ao mês de janeiro de 1996, já foi objeto de pagamento conforme consta do DAE apresentado pelo recorrente na peça recursal. Assim, deve o valor de R\$6,26 ser excluído do demonstrativo de débito, reduzindo o valor do item 2. Mas, tal valor já foi considerado pelo autuante como se vê do demonstrativo elaborado na informação fiscal (fls. 411 e 412 dos autos).

Ocorre que o recorrente, não concordando com a decisão da 1ª Instância, apresenta no prazo decencial, Recurso onde pugna pela Procedência Parcial, da mesma forma que pleiteou na peça de impugnação às fls. 194 a 203 dos autos. Ressalte-se que, inclusive repete literalmente a expressão “RAZÕES DE DEFESA” e todo o conteúdo do Recurso é uma repetição dos argumentos já aduzidos na referida peça de defesa.

O sujeito passivo tem por prerrogativa, inserta na carta constitucional (art. 5º inciso LV), o princípio do devido processo legal, assegurando o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes. Assim é que a ampla defesa consiste em apresentar elementos de prova que possam em uma instância superior ver a Decisão Recorrida ser reexaminada, e, ao final, ter

um novo julgamento. Entretanto, no caso em tela, os elementos que acosta ao seu Recurso são os mesmos examinados na decisão hostilizada.

Nestas condições, considero que na Decisão Recorrida o Relator minuciosamente fundamentou as infrações e levou em conta os novos valores elaborados pelo autuante. Concluo quanto ao acerto da referida decisão, e os valores já tendo sido objeto de apreciação, não assiste razão ao recorrente, razão porque voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso, em consonância com o opinativo da Douta PROFAZ.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho da 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 278987.0006/00-0, lavrado contra **SUPERMERCADO SERVELAR LTDA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$573,48**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$231,09, 70% sobre R\$106,10 e 60% sobre R\$236,29, previstas no art. 42, II, “d”, III e VII “a”, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de janeiro de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PROFAZ