

PROCESSO	- A.I. Nº 293575.0302/01-2
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- RONDELI & RONDELLI LTDA.
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0033-04/02
ORIGEM	- INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET	- 23.12.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0443-12/02

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. Infração caracterizada parcialmente. 2. CRÉDITO FISCAL. a) UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a.1) SEM A APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. Infração caracterizada parcialmente. a.2) DESTACADO EM DOCUMENTO FALSO OU INIDÔNEO. Infração não comprovada. a.3) NÃO DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL. Infração parcialmente comprovada. b) FALTA DE ESTORNO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS BENEFICIADAS POR ISENÇÃO. Infração não comprovada. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. Infração caracterizada parcialmente. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício apresentado pela 4ª JJF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, ao Acórdão JJF nº 0033-04/02, que, por unanimidade do entendimento de seus membros, julgou procedentes os itens 6 a 10, procedentes em parte os itens 1, 2 e 4 e improcedentes os itens 3, 5 e 11 do Auto de Infração. Os itens sob Recurso são os seguintes:

1. Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de fevereiro, março, maio, junho, agosto e setembro, no valor total de R\$15.364,39;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS relativamente a documentos fiscais que não foram apresentados – R\$20.193,35;
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a documento(s) fiscal(is) falso(s), ou inidôneo(s) – R\$38.507,08;
4. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) sujeita(s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal – Multa de R\$2.646,82;

5. Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com isenção do imposto – R\$1.276,70;
6. [...]
- [...]
10. [...]
11. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento(s) fiscal(is). Trata-se de lançamento de outros créditos, a título de pagamento a maior de ICMS no mês 08/99, o que, de fato, não ocorreu – R\$1.500,62.

Transcrevo parcialmente o voto prolatado pelo relator da Decisão Recorrida:

“As infrações 1 e 11 foram constatadas porque objeto de autuação anterior. Cotejando o Auto de Infração nº 298237.1001/00.9 observo que o valor total da infração 11 foi exigido naquele lançamento anterior. Quanto à infração 1, apenas o recolhimento a menor, no valor de R\$1.056,20, correspondente ao mês 05/99, não foi objeto do lançamento anterior e, como não contestado pelo autuado, deve remanescer. A infração 1 fica parcialmente procedente naquele valor, enquanto a infração 11 é insubsistente.

Infração 2: O autuado relacionou e comprovou que diversas das notas fiscais apontadas como não apresentadas encontravam-se lançadas no livro próprio. Todavia, não se referiu às seguintes parcelas, cuja exigência desde já mantenho.

18/02/99	R\$ 561,00
12/03/99	R\$ 669,89
26/03/99	R\$ 169,21
22/04/99	R\$ 738,96
31/05/99	R\$4.032,00
07/07/99	R\$1.851,20

As parcelas a seguir discriminadas também devem ser mantidas, pois não foi juntada a comprovação documental de sua existência, dentre os documentos anexados (fls. 124 a 163).

28/05/99	R\$ 545,13
10/10/99	R\$ 190,24

A presente infração subsiste parcialmente no valor de R\$8.757,63.

Infração 3: O autuante relacionou várias notas fiscais, em demonstrativos às folhas 23 e 24, exigindo o estorno do crédito utilizado, no valor de R\$38.507,08, sob a lacônica acusação de que eram falsos ou inidôneos. Concorro com o autuado quando questiona a relação fisco/contribuinte, onde Estado acusa o segundo aleatoriamente. O autuante não fez qualquer investigação para detectar a possível irregularidade dos documentos, limitando-se a, na Informação Fiscal, citar alguns indícios dessa suposta inidoneidade. A infração não está caracterizada, não conferindo condições de prosperidade ao reclame contido neste item, que considero improcedente.

Infração 4: Verificando o Registro de Entradas do autuado, que foi juntado às folhas 127 a 190, consegui identificar o lançamento das notas fiscais 3707 (fl. 130) e 8308 (fl. 178). O próprio autuado alegou ter promovido a escrituração, mas não comprovou. Devem ser excluídas as multas no valor de R\$159,54 e R\$692,35, ficando procedente o valor remanescente de R\$1.795,02.

Infração 5: A acusação está desprovida de comprovação e, ao contrário do que disse o autuante, na Informação Fiscal, não é o autuado quem deve comprovar que as saídas não são isentas e, sim, ele, que ao acusar, deveria comprovar que o contribuinte assim procedeu. Desta forma, entendo não caracterizada a infração apontada neste item da autuação.

O meu voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da autuação para exigir o pagamento de imposto no valor de R\$19.787,67 e de multa no valor de R\$1.795,02”

VOTO

Em relação aos itens 1 e 11 do Auto de Infração, a apreciação do presente Recurso de Ofício é simples, pois a exclusão das parcelas se deu motivada pela existência do Auto de Infração n.º 298237.1001/00.9, em que o valor total da infração 11 foi exigido no lançamento anterior, e quanto à infração 1, apenas o recolhimento a menor, no valor de R\$1.056,20, correspondente ao mês 05/99, não foi objeto daquele lançamento.

No que tange à infração 2, foram retirados os valores relativos às notas fiscais trazidas pelo contribuinte na sua defesa, que comprovam a regularidade nos lançamentos.

Com referência ao item 3, este foi considerado improcedente porque o autuante não fez qualquer investigação para detectar a possível irregularidade dos documentos, limitando-se a, na Informação Fiscal, citar alguns indícios dessa suposta inidoneidade. Então, a infração não estaria caracterizada. Concordo com o relator da JJF, pois o ônus da prova pertence ao autuante que não logrou êxito em trazê-la aos autos.

Quanto ao quarto item, o relator da Decisão Recorrida identificou o lançamento das Notas Fiscais n.ºs 3707 (fl. 130) e 8308 (fl. 178), e por esta razão excluiu parcialmente a penalidade aplicada. Concluo que está correto este posicionamento.

Em relação à infração 5, o relator da 4ª JJF, sabiamente, lecionou que a acusação está desprovida de comprovação e, ao contrário do que disse o autuante, na Informação Fiscal, não é o autuado quem deve comprovar que as saídas não são isentas e, sim, ele, que ao acusar, deveria comprovar que o contribuinte assim procedeu. Desta forma, corretamente, entendeu não caracterizada a infração apontada neste item da autuação.

Destarte, concluo que o entendimento manifestado no julgamento de 1ª Instância, ora em reexame, está perfeito e não carece de qualquer reparo, e o meu voto, portanto, é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado, para homologar a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 293575.0302/01-2**, lavrado contra **RONDELI & RONDELLI LTDA**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$19.787,67** atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista nos incisos II, “b” e VII, “a”, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, além da multa no valor de **R\$1.795,02**, atualizado monetariamente, prevista no inciso IX, do mesmo artigo e lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de Dezembro de 2002.

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PROFAZ