

A. I. Nº - 233055.1201/01-2
AUTUADO - LOJAS DADALTO S/A.
AUTUANTE - SERGIO TERUYUKI TAIRA
ORIGEM - INFAC EUNÁPOLIS
INTERNET - 27/03/2002

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0067-03/02

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL. Acusação elidida diante da apresentação dos documentos probantes. b) MATERIAL DE USO E CONSUMO. Somente a partir de 01/01/2003, será permitida a utilização de crédito fiscal, relativo às entradas de mercadorias, bens ou serviços, destinadas ao uso e consumo do próprio estabelecimento, inclusive do imposto pago a título de diferença de alíquotas, conforme Lei Complementar nº 99/99. c) MERCADORIA COM IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Infração comprovada. 2. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. O contribuinte efetuou o estorno de crédito que apesar de não ser o mecanismo correto, pois deixou de recolher os acréscimos tributários, houve compensação com as datas de pagamento parcelado do mês de dezembro. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 04/12/2001, exige ICMS de R\$ 6.639,54, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, no valor de R\$ 102,96;
2. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no valor de R\$ 496,76;
3. utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadoria adquirida com pagamento do imposto por antecipação tributária, no valor de R\$ 2.638,36;

4. recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS, no valor de R\$ 2.174,30;
5. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88, no valor de R\$ 1.227,16.

O autuado tempestivamente ingressa com defesa, fls. 163 a 167 e apresenta suas razões de fato e de direito:

1. Inicialmente informa que não discutirá as infrações de nºs. 03 e 05, e pagará os valores correspondentes às mesmas, dentro do prazo de defesa;
2. Quanto à infração 1, diz que o crédito utilizado é legítimo, sendo que do valor apurado R\$ 75,50 corresponde ao recolhimento de diferencial de alíquota, efetuado através de DAE, relativo à NF 2048 correspondente à compra de ECF, e R\$ 27,26 a ICMS recolhido a maior referente ao mês de janeiro de 1999, o que comprova através de juntada do Livro de Apuração de ICMS.
3. Quanto à infração 02, entende que a entrada no estabelecimento de insumos necessários e indispensáveis à continuidade do processo produtivo e comercial, com operação tributada anterior, torna incontestável o aproveitamento dos créditos resultantes na conta fiscal.
4. Na infração 04 contesta o recolhimento a menor detectado pelo autuante, nos meses de 01/99 e 12/99, no valor de R\$ 1.777,36 e de R\$ 396,94, respectivamente. Junta guias de recolhimento nos valores de R\$ 90,00 e de R\$ 1.714,62 (referente a NF avulsa que foi lançada no Livro Registro de Saída e gerou o débito no Livro Registro de Apuração do ICMS). Com relação ao mês de dezembro de 1999, que o valor apurado foi de R\$ 14.455,48 e recolhido somente R\$ 14.058,54, mas que a diferença de R\$ 396,94, foi logo lançada no mês de 01/2000 a débito no RAICMS.

O autuante presta informação fiscal, fls.185 a 186, e reconhece que as alegações do autuado com relação à infração 1, têm procedência. Quanto à infração 04, diz que com relação ao mês de janeiro, no valor de R\$ 1.777,36, cabe razão ao autuado, mas com relação ao mês 12/99, no valor de R\$ 396,94, muito embora o autuado informe que o ICMS foi debitado em 01/2000, no Livro RAICMS, o que consta é um estorno de crédito, e não a diferença de ICMS relativa ao mês 12/99. Mantém a infração 2.

VOTO

Inicialmente ressalto que o autuado reconheceu o cometimento das infrações 03 e 05, razão porque sobre elas não tecerei comentários.

A infração 1 decorreu da utilização indevida de crédito fiscal, por não ter o contribuinte apresentado o documento comprobatório do direito ao referido crédito. A legislação tributária vincula o creditamento do imposto à apresentação do documento fiscal, como dispõe o art.91, caput, do RICMS/97:

Art. 91. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, é condicionado a que as mercadorias recebidas pelo contribuinte ou os serviços por ele tomados tenham sido acompanhados de documento fiscal idôneo, no qual conste o destaque do imposto anteriormente

cobrado, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco, e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

A defesa argumenta, que o crédito utilizado é legítimo, sendo que do valor apurado R\$ 75,50 corresponde ao recolhimento de diferencial de alíquota, efetuado através de DAE, relativo à NF 2048 correspondente à compra do equipamento ECF. Quanto ao valor de R\$ 27,26, de ICMS, este teria sido recolhido a maior no mês de janeiro de 1999. O autuante concorda com os argumentos da defesa e estes estão comprovados através de documentos acostados ao PAF, tais como o DAE e o Livro Registro de Apuração de ICMS. Portanto insubsistente a acusação fiscal.

O item 2 refere-se à utilização indevida de crédito fiscal, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Somente a partir de 01/01/2003, será permitida a utilização de crédito fiscal, relativo às entradas, de mercadorias, bens ou serviços, inclusive do imposto pago a título de diferença de alíquotas, destinadas ao uso e consumo do próprio estabelecimento, conforme Lei Complementar nº 99/99.

Efetivamente trata-se de materiais de uso e consumo, tais como bucha, abraçadeira, turbina, óleo de freio, engrenagem, etc, inclusive peças para veículos, e não insumos como quer fazer crer o autuado em sua peça de defesa. Portanto não é permitida a utilização de crédito fiscal, razão porque mantendo este item do Auto de Infração.

Quanto à infração 4, relativa ao recolhimento a menor do ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS, o autuado contesta-a, informando que com relação ao débito do mês de janeiro de 1999, recolheu os valores de R\$ 90,00 e de R\$ 1.714,62 (referente a NF avulsa que foi lançada no Livro Registro de Saída e gerou o débito no Livro Registro de Apuração de ICMS), nada devendo ao erário. O autuante concorda que o imposto efetivamente fora pago pelo contribuinte, sendo portanto indevida a cobrança desta parcela neste lançamento. Com relação ao mês de dezembro de 1999, em que o autuante constatou que o valor apurado foi de R\$ 14.455,48 e recolhido somente R\$ 14.058,54, o autuado alega que a diferença de R\$ 396,94, foi lançada a débito no RAICMS, no mês 01/2000. O autuante ao prestar a informação fiscal mantém esta parte da infração, sob o argumento de que no livro fiscal consta um estorno de crédito e não o pagamento de diferença de ICMS.

O contribuinte efetivamente não poderia ter utilizado do mecanismo do estorno de crédito para regularizar o valor que não havia sido recolhido referente ao mês de dezembro de 1999, pois agindo desta forma deixou de recolher os acréscimos tributários legalmente previstos. Entretanto, verifica-se que, o autuado, no referido mês 12/99, poderia ter recolhido o imposto referente a este mês em duas parcelas vencíveis em 10/01/2000 e 21/02/2000, e efetuou o pagamento relativo ao mês de janeiro de 2000 em 09/02/2000, havendo uma compensação do valor que poderia ter sido pago até o dia 21/02/2000. Por esta razão entendo que deve ser excluído o valor da infração 04.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233055.1201/01-2, lavrado contra **LOJAS DADALTO S/A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 4.362,28**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60%,

sobre R\$ 3.135,12, e R\$ 1.227,16, previstas, respectivamente, no art. 42, VII, “a” e II “d”, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de março de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR