

**A. I. Nº** - 146548.0305/04-3  
**AUTUADO** - ITAMADIL ITAMARAJU DIESEL LTDA.  
**AUTUANTE** - HAMILTON DE OLIVEIRA DOS REIS  
**ORIGEM** - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 02.09.04

## **2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF Nº 0304-02/04**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL. IMPOSTO NÃO DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL. LANÇAMENTO NO RAICMS COM BASE EM ADIN IMPETRADA POR OUTRA PESSOA JURÍDICA. É indevido o lançamento de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao crédito fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2004, reclama o valor de R\$ 5.057,10, sob acusação de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a imposto não destacado em documento fiscal, através de lançamento no Registro de Apuração do ICMS, na coluna “Outros Créditos” com base em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/00, conforme documentos às fls. 08 a 10.

No prazo legal, o autuado por seu representante legal, em sua defesa fiscal à fl. 15, requer a suspensão do lançamento consubstanciado no Auto de Infração, fundamentado na alegação de que a apropriação do crédito fiscal foi efetuada mediante prerrogativa da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325-0, conforme Medida Liminar publicada no DOU do dia 11/12/2000.

Na informação fiscal à fl. 19, o autuante mantém o seu procedimento fiscal, ressaltando que não é de sua competência opinar sobre o questionamento de que o imposto creditado baseou-se na ADIN nº 2.325-00, mas tão somente efetuar o lançamento, ressaltando que a sua exigibilidade fica condicionada a decisão da justiça.

## **VOTO**

Na análise de peças que compõem o processo, verifico que o lançamento é decorrente de ter sido considerado indevido o lançamento efetuado no Registro de Apuração do ICMS, na coluna “Outros Créditos”, no mês de dezembro de 2000, no valor de R\$ 5.057,10, conforme documento à fl. 11, com base na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/00.

A legislação tributária prevê que o direito ao crédito fiscal, dentre outras exigências, está condicionado que as mercadorias recebidas pelo estabelecimento estejam acompanhadas do competente documento fiscal, e que o respectivo imposto anteriormente cobrado esteja devidamente destacado (artigo 91, do RICMS/97).

No caso, pelo que consta dos autos, estamos diante de uma infração concernente a apropriação indevida de crédito fiscal através de lançamento no Registro de Apuração do ICMS sem a apresentação do competente documento fiscal, limitando-se o sujeito passivo a justificar que o

valor lançado foi efetuado mediante a prerrogativa da Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.325-00, medida liminar publica no Diário Oficial da União de 11/12/2000.

Quanto a citada ADIN, conforme pesquisa efetuada no site <http://www.cni.org.br/adins/2325.htm>, verifiquei que por se tratar de matéria em discussão no âmbito judicial, não existe ainda uma decisão definitiva sobre o assunto, ou seja, a liminar concedida se encontra vigente até a presente data aguardando julgamento do mérito, não servindo com elemento de prova do direito ao crédito fiscal, em virtude da mesma não estar em nome do sujeito passivo.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração n.º **146548.0305/04-3**, lavrado contra **ITAMADIL ITAMARAJU DIESEL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.057,10**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de agosto de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TEREZA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA