

PROCESSO - A.I. Nº 232849.0022/05-7
RECORRENTE - G. A. S. SUPERMERCADO LTDA. (SUPERMERCADO OLHEPREÇO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5º JJF nº 0181-05/05
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 28/04/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0087-11/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁVEIS. Infração caracterizada em parte. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO; **b)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infrações parcialmente elididas. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado na impugnação do Auto de Infração em lide, lavrado em 26/09/05, para exigir ICMS no valor de R\$24.246,39, acrescido da multa de 60%, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$8.549,57, em razão das seguintes infrações:

- 1- Utilizou indevidamente crédito fiscal do imposto no valor de R\$7.069,81, referente a mercadorias adquiridas com o pagamento do imposto por antecipação tributária;
- 2- Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, referente aquisição de bacalhau com o imposto suspenso por mandado de segurança válido para o Estado de Pernambuco – R\$556,92;
- 3- 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 – R\$16.469,21;
- 4- Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação – R\$150,45;
- 5- Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação sem o devido registro na escrita fiscal, o que ensejou a aplicação da multa no valor de R\$8.023,67;
- 6- Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, o que ensejou a aplicação da multa no valor de R\$525,90.

Na análise do PAF pelos ilustres julgadores, dizem ao início que em relação às infrações 2, 3 e 4, o autuado reconheceu o cometimento das mesmas, não havendo, dessa forma, necessidade de maiores considerações.

Com respeito à infração 1, observam os senhores julgadores, conforme comprovam os documentos às fls. 185/186, o autuado não utilizou o crédito fiscal destacado na Nota Fiscal nº 9184, de 09/08/01. Deve assim, ser excluído o valor referente ao mencionado documento fiscal, resultando que o valor a ser exigido para esta infração 1, fica reduzido para R\$5.982,99.

Com relação à infração 5, citam a indicação do autuado de diversas notas fiscais que foram objeto de cobrança de multa, tendo alegado o autuado que tais documentos fiscais foram fraudados pelo seu fornecedor, afirmando que não adquiriu aquelas mercadorias. Embora tenha

o agente fiscal acatado a alegação do autuado, observam que a queixa policial apresentada à fl. 190 foi feita em 24/10/05, posteriormente à lavratura do Auto de Infração.

Ressaltam a i. JJF, que as cópias das referidas notas fiscais foram anexadas ao processo, e pode-se constatar que as mesmas foram emitidas por empresas regularmente inscritas, tendo como destinatário o sujeito passivo deste PAF.

E concluem que, por se tratar de contrato de fornecimento de mercadorias, as referidas notas fiscais são válidas como prova de circulação das mercadorias e do seu respectivo ingresso no estabelecimento destinatário, até que se prove o contrário, e pelo que dispõe o art. 141, do RPAF/99, se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Ainda com referência a esta infração 5, dizem assistir razão ao autuado quando afirmou que a Nota Fiscal nº 432451, de 22/09/01, encontra-se devidamente escriturada, conforme documentos às fls. 188/189. Dessa forma, ao se excluir o valor correspondente, a multa a ser exigida na infração em comento fica reduzida para R\$7.524,41.

Aduzem com respeito à infração 6, que o autuado comprovou que a nota fiscal nº 098915, de 27/12/01, não lhe diz respeito (fl. 194). Ao se considerar esta exclusão, a multa a ser exigida na infração em comento fica reduzida para R\$351,75.

Concordam com o indicado pelo autuante, no que diz respeito aos créditos não escriturados, que os mesmos devem ser objeto de requerimento junto à Inspetoria de sua circunscrição fiscal.

Ao fim do julgamento, vota a i. JJF pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, mantendo os demonstrativos de débito originais para as infrações 2, 3 e 4, acatadas pelo sujeito passivo, e proceder às seguintes retificações nos demonstrativos de débito iniciais das infrações 1, 5 e 6: reduzir o valor do imposto de R\$1.238,82 para R\$152,00 na ocorrência de 31/08/01 (infração 1), excluir o valor da multa de R\$499,26 na ocorrência de 30/09/01 (infração 5) e reduzir a multa de R\$197,26 para R\$23,12 na ocorrência de 31/12/01 (infração 6).

No Recurso Voluntário apresentado no enfrentamento à Decisão, o recorrente apresenta sua discordância com a não aprovação da JJF, na utilização imediata de créditos que por omissão na empresa, não foram registrados pelo Contador, tendo esse equívoco gerado pagamento a maior do ICMS, e sucessivo prejuízo financeiro ao impugnante. E declinam seu entendimento de que o agente autuante, de posse desses documentos originais, e comprovando sua autenticidade, poderia ter autorizado o lançamento desses valores para compensação na lavratura do Auto de Infração.

No tocante à alusão de que a queixa policial acerca da emissão fraudulenta de notas fiscais contra a empresa do recorrente, tenha ocorrido posteriormente ao lançamento do Auto de Infração, justificam o fato por só terem tido conhecimento do cometimento do ilícito, após lançamento do auto em comento. Deixam patente que a queixa policial só poderia ter sido prestada, como foi, após o conhecimento do fato determinante, e este conhecimento somente se deu por intermédio do Auto de Infração em comento.

No pedido encaminhado pelo Recurso Voluntário em exame, requer o recorrente a revisão da Resolução que gerou o Acórdão JJF nº 0181-05/05, dispondo-se a pagar parceladamente o valor reconhecido como devido, consoante anexo 7 ao Termo de Defesa Administrativa (fl. 450).

Vinda aos autos, a PGE/PROFIS por intermédio da ilustre procuradora, dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, observa que a legislação estabelece regras claras para a utilização de créditos do ICMS, extemporâneos, as quais não foram observadas pelo contribuinte, portanto não se pode acatar o argumento recursal.

Com respeito às infrações 5 e 6, as notas fiscais capturadas pelo sistema CFAMT revelam terem as mercadorias circulado pelo estado com a cobertura das mesmas, e todas com indicação precisa do autuado como destinatário; todos os elementos conduzem à conclusão de que de fato o autuado tenha sido o destinatário das mercadorias. A atividade do recorrente, Supermercado, se coaduna com as mercadorias objeto das referidas notas fiscais.

Aduz a ilustre procuradora que na possibilidade da queixa crime apresentada pelo recorrente, resultar comprovada a inidoneidade das notas fiscais, caberá a ele recorrer à PGE/PROFIS para providências no controle da legalidade ou mesmo em sede de execução fiscal da fraude.

Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Verifico que o Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão recorrida, consoante exposição do contribuinte, insurge-se contra a não aplicação imediata, por parte do agente autuador, de créditos fiscais constantes em notas, equivocadamente não registrados.

Insurge-se também, com relação a outras notas fiscais diversas, que de forma fraudulenta foram extraídas contra sua empresa, e embora tenha apresentado queixa crime posterior ao lançamento por não ter conhecimento do fato até então, o agente fiscal as considerou como destinadas e recebidas pelo estabelecimento sob a ação fiscal.

Observo que créditos a serem lançados extemporaneamente, como cabe na espécie, devem se subordinar às regras claras e específicas do Regulamento, não prosperando o entendimento do recorrente quanto ao imediatismo da compensação direta.

Com respeito às notas fiscais emitidas sem seu conhecimento, e não recebidas em seu estabelecimento, alude o recorrente que teriam sido geradas sob a égide da fraude, e foram objeto de queixa crime após o lançamento do Auto de Infração em referência, por até então não saberem da existência de tais documentos; à similaridade de outros casos desta natureza que circulam neste CONSEF, a constatada captura desses documentos no sistema próprio da SEFAZ, (CFAMT), enseja saber que as mercadorias acobertadas por essas notas fiscais, trafegaram no território baiano, indicam com clareza dados do recorrente, relacionam mercadorias consentâneas com sua atividade mercantil e o tem como destinatário, o que me leva a crer nesta assertiva. Fica reservado ao recorrente, no entanto, e no caso do processo criminal vir a identificar a fraude, vir à PGE/PROFIS para providências no controle da legalidade ou mesmo a cabível execução fiscal.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, julgando PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração em comento.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de 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 232849.0022/05-7, lavrado contra **G.A.S. SUPERMERCADO LTDA. (SUPERMERCADO OLHEPREÇO)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$23.159,57**, sendo R\$1.267,63, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$21.891,94, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “d” e VII, “a”, da citada lei, e dos acréscimos legais, além das multas no montante de **R\$7.876,17**, previstas no art. 42, IX e XI, da mesma lei supracitada, com os acréscimos moratórios correspondentes, conforme prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de março de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR - RELATOR.

ADRIANA LOPES VIANA DIAS DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS