

PROCESSO - A. I. Nº 010888.3001/06-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL-
RECORRIDO - CHIPNET COMPUTADORES LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0290-04/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 18/04/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0090-11/07

EMENTA: ICMS. 1 CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VIA DE NOTA FISCAL QUE NÃO A PRIMEIRA. O autuado apresentou documentos que elidiram, em parte a infração. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTAS DE 10% E 1% DO VALOR COMERCIAL DAS MERCADORIAS NÃO REGISTRADAS. MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Infração parcialmente elidida. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de apreciação de Recurso de Ofício, oriundo da Decisão relativa ao presente Auto de Infração, o qual foi lavrado em 31/03/2006, exigindo o pagamento de ICMS e multas no valor total de R\$151.703,78, em razão das seguintes irregularidades:

1. Forneceu informações através de arquivo magnético exigido na legislação tributária, requerido mediante intimação, com dados divergentes nos documentos fiscais correspondentes, ficando o valor da multa limitado a 1% das saídas do estabelecimento em cada período. Valor da multa R\$72.015,98.
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS através de via de nota fiscal que não a primeira. Valor R\$ 55.528,72.
3. Deu entrada no seu estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, pelo que foi aplicada a multa no valor de R\$ 23.526,51.
4. Como nos termos do item anterior, porém, de mercadorias não tributáveis, tendo sido aplicada a multa no valor de R\$ 632,57.

A exposição da ilustre JJF, em relação às alegações pertinentes à inconstitucionalidade da legislação tributária estadual, destacam de acordo com o artigo 167, I, do RPAF/99, que referida apreciação transborda da competência deste órgão julgador.

Na infração 02 diz o ilustre relator da JJF da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS através de via de nota fiscal que não a primeira, pois que em sua defesa o autuado apresenta fotocópias de todas as 1ª vias das notas fiscais relacionadas pelo autuante, à exceção da Nota Fiscal nº 2331 da qual, juntando fotocópia da 2ª e 3ª via devidamente autenticada, afirma ter sido extraviada. Ressalta que o agente fiscal acatou os documentos apresentados pelo contribuinte, permanecendo o lançamento unicamente do crédito indevido no valor de R\$ 3.049,19 referente à indicada nota fiscal, a qual entende não ser possível gerar crédito.

Citam o art. 97, inciso IX do RICMS/BA, o qual veda a utilização de crédito fiscal do imposto em face de cópia de documento fiscal ou de qualquer de suas vias que não a primeira, a menos de ocorrer a hipótese de documento perdido, extraviado ou desaparecido, situação na qual a admissão do crédito é condicionada à comprovação da ocorrência, por parte do contribuinte, o que não ocorreu. Assim, mantém parcialmente a infração, no montante de R\$ 3.049,19.

Dizem da infração 03, o impugnante acatar parcialmente a mesma, discordando em relação à Nota Fiscal nº 1282 e parte das Notas Fiscais de nºs 31911, 34914, 41887 e 41889. Em sua informação fiscal, o autuante aceita os argumentos apresentados quanto à Nota Fiscal nº 1282 e a exclui do novo demonstrativo. Com relação às demais, entende descabido o argumento.

A alegação trazida pelo autuado em relação às Notas Fiscais nºs 31911, 34914, 41887, 41889 e 134846 é a de ter havido inconsistências na sua base de cálculo, uma vez que se referem a operações de aquisições de mídia, (sujeitas ao ICMS)e de licenças para o uso de programas de informática, (não sujeitas ao ICMS); estas devem ser excluídas da base de cálculo.

Para substanciar sua exposição, indicam o art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96: *“Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:*

IX - 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal.”

Concluem pelo acolhimento da defesa, dado que na observação dos referidos documentos, constataram que partes dos valores ali constantes, não estão sujeitas à incidência do ICMS, e devem ser excluídas da aplicação da multa, restando parcialmente procedente a infração no montante de R\$ 18.679,83.

Passando à infração 04, a qual se refere à multa de 1% (um por cento) sobre o valor comercial da mercadoria não tributável, por ter entrado no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, indica que o contribuinte concorda parcialmente, com exceção das Notas Fiscais nºs 9583, 1942 e 500 que alega terem sido emitidas para simples faturamento, com emissão das notas correspondentes nº 1637, 25715 e 33546 que se encontram lançadas em seu Livro de Entradas. O autuante também acatou este argumento, reduzindo o valor da multa para o valor de R\$ 78,11, com o qual concorda a i. JJF.

E julgam pela Procedência Parcial do Auto de Infração em comento.

VOTO

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, com efeitos a partir de 10. 10. 00, a i. Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF.

O Recurso de Ofício foi instaurado em virtude da redução havida na Decisão, das infrações 2, 3 e 4 do presente PAF, conforme segue;

Na Infração 02 o agente fiscal recepcionou fotocópias posteriormente apresentadas, das 1^{as} Vias das notas fiscais que compunham a acusação, tendo resultado mantido o lançamento do crédito indevido, unicamente com relação à Nota Fiscal de nº 2331, cujas 2^a e 4^a vias autenticadas não podem gerar o crédito registrado, haja vista disposição regulamentadora do art. 97, inciso IX do RICMS/BA, a qual veda a utilização de crédito fiscal a partir de cópia de documento fiscal ou de qualquer de suas vias, que não a primeira, com exceção à hipótese de documento perdido, extraviado ou desaparecido, situação na qual a admissão do crédito é condicionada à comprovação do fato ocorrido por parte do contribuinte, o que não se apresentou no presente PAF. Assim, da acusação inicial que importava em R\$55.528,72, ficou mantida em parte esta infração, no montante de R\$ 3.049,19, com o qual concordo, haja vista as considerações relatadas pela i. JJF.

Na infração 03 o agente fiscal acatou argumentação defensiva com referencia à Nota Fiscal nº 1282 e em consequência a excluiu em novo demonstrativo, mantendo as demais, eis que efetivamente restou confirmado o não registro daquelas demais entradas, independente das mercadorias a que se referiram. Resulta em valor final esta infração, originalmente lançada por R\$23.526,51, no total de R\$18.679,83 com o qual também concordo.

A infração 04 não deve conter o lançamento relativo às Notas Fiscais nºs 9583, 1942 e 500, indevidamente efetuado pela acusação, em virtude de por serem notas fiscais em operações de Simples Remessas, as mesmas geraram as Notas Fiscais de nºs 1637, 25715 e 33546, regularmente lançadas no livro de Registro de Entradas, o que estava se caracterizando como dupla contagem.

Acatada a defesa desta infração 04 pelo autuante, a multa originalmente de R\$624,37 foi reduzida para R\$78,11 com os quais concordo e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício interposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **010888.3001/06-5**, lavrado contra **CHIPNET COMPUTADORES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.049,19**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$90.773,94**, previstas no art. 42, IX, XI e XIII-A, “f”, da mesma lei, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de março de 2007.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR – RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS