

A. I. Nº - 279116.1144/06-2
AUTUADO - MARIA LUZIA DE OLIVEIRA SOUZA
AUTUANTE - ROGÉRIO ALMEIDA SANTOS
ORIGEM - INFAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 22/02/07

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0040-03/07

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. Ficou comprovado que houve cancelamento da cópia da nota fiscal, sendo emitido outro documento fiscal em substituição ao cancelado, ficando elidida a exigência do imposto. Entretanto, houve cometimento de infração à obrigação acessória vinculada à imputação, sendo aplicado penalidade de natureza pecuniária. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. O autuante refez os cálculos, de acordo com a comprovação apresentada pelo defendente. O imposto apurado ficou reduzido. 3. CRÉDITO FISCAL. a) UTILIZAÇÃO INDEVIDA. BENS PARA O ATIVO IMOBILIZADO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO CIAP. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ficou caracterizada a utilização do crédito fiscal em desacordo com as normas regulamentares, sendo devido o imposto apurado. b) UTILIZAÇÃO EXTEMPORÂNEA. Ficou comprovado nos autos que a utilização do crédito fiscal foi efetuada mediante autorização prévia da SEFAZ. Infração insubsistente. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS PARA O ATIVO PERMANENTE. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre a entrada efetuada em decorrência de operação interestadual, quando os bens são destinados ao ativo permanente do estabelecimento. Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 04/05/2006, refere-se à exigência de R\$37.932,35 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 70%, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, Nota Fiscal de nº 6820, emitida em 08/08/2002. Valor do débito: R\$8.957,38.
2. 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 no anexo 88, nos exercícios de 2001 a 2003. Valor do débito: R\$5.313,77.

3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, no mês de abril de 2001. Valor do débito: R\$4.163,60
4. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no mês de abril de 2001. Valor do débito: R\$5.948,00.
5. ICMS a recolher em função de crédito indevido (denúncia espontânea). Valor do débito: R\$13.549,60.

O autuado apresentou impugnação (fls. 109 a 111), alegando que em relação à infração 01, o autuante não percebeu que a Nota Fiscal de nº 6820 foi cancelada por erro na data, e que em substituição, foi emitida outra Nota Fiscal de nº 6956, que foi escriturada nos livros fiscais próprios, e recolhido o ICMS de forma correta e no prazo. Portanto, a empresa não reconhece o débito indicado nesta infração. Quanto à infração 02, alega que o autuante se equivocou em relação às notas fiscais de números 104179, 228252, 104167, 104176, 104166, 104556, 228699, 105113, 231111, 105067, 110353, 237032, 254967, 127006, 127007, 11386, 127009, 259907 de outra empresa, Maria Oliveira de Souza de Bom Jesus da Lapa, IE 51.123.783, ou seja, os mencionados documentos fiscais não pertencem à empresa fiscalizada. Ainda em relação à infração 02, diz que foram incluídas as notas fiscais de números 54259, 57506, 263198, 57858, 61787, 2269 e 12975, tendo em vista que em uma auditoria interna foi constatada a falta de recolhimento do imposto, tendo sido apresentada Denúncia Espontânea, processo de nº 6000007223059, de 28/12/2005, e demonstrativo que acostou aos autos. Portanto, o defendente reconhece o débito remanescente no valor de R\$4.472,04.

Infração 03: Alega que, por equívoco, não foi efetuado de forma correta, o creditamento do imposto relativo a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente, uma vez que, por equívoco foi creditado o total do imposto, e não foi apropriado à razão de um quarenta e oito avos por mês. Entende que tal procedimento não causou prejuízo ao Estado, considerando que daria o mesmo valor se fosse creditado mensalmente. Pede a compreensão deste órgão julgador para que seja anulado este item do presente lançamento.

Infração 05: Diz que o autuante desconsiderou a decisão da SEFAZ, referente aos processos de números 18969020024 e 18968820028, que autorizaram a utilização de crédito fiscal nos valores de R\$11.034,23 e R\$2.515,37, totalizando R\$13.549,60, créditos provenientes de aquisição de serviços de comunicações e energia elétrica, de acordo com o art. 101, § 1º, inciso II, do RICMS-BA, por isso, pede a anulação total desta infração. Finaliza, dizendo que do total exigido no presente lançamento (R\$37.932,35), não reconhece o valor de R\$31.142,62. Portanto, o valor reconhecido é de R\$6.789,73.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 164/165 dos autos, diz que em relação à primeira infração, a Nota Fiscal de nº 6956 foi emitida em 12/08/2002 e escriturada no livro Registro de Saídas (fls. 19 do PAF) em substituição à NF 6820, que não foi cancelada de forma regular. Transcreve o art. 210 do RICMS/97, e opina pela aplicação da multa de R\$50,00, prevista no art. 915, XXII, do RICMS/97. Quanto à infração 02, informa que devem ser excluídas do levantamento fiscal as Notas Fiscais de números 104179 (fl. 40), 228252 (fl. 121), 104167 (fl. 41), 104176 (fl. 42), 104166 (fl. 43), 104556 (fl. 48), 228699 (fl. 47), 105113 (fl. 45), 231111 (fls. 44/123), 105067 (fl. 46), 110353 (fl. 50), 237032 (fl. 49), 254967 (fl. 54), 127006 (fl. 55), 127007 (fl. 56), 11386 (fl. 59), 127009 (fl. 52), 259907 (fl. 51), tendo em vista que têm como destinatário o contribuinte Maria Oliveira de Souza de Bom Jesus da Lapa (IE 51.123.783). Opina também, pela exclusão das notas fiscais de números 54259 (fl. 140), 57506 (fl. 140), 57858 (fl. 140), 61787 (fl. 142), 2269 (fl. 142) e 12975 (fl. 143), tendo em vista que foram incluídas em Denúncia Espontânea apresentada pelo contribuinte, processo de nº 6000007223059. Elabora planilha à fl. 166 e indica à fl. 165, novo demonstrativo de débito referente

aos valores remanescentes nesta infração. Quanto à infração 03, pede a sua procedência, argumentando que a legislação veda a utilização integral do crédito fiscal, repercutindo no recolhimento mensal do imposto. Referente à infração 05, também opina pela exclusão do débito, em vista dos processos de números 18969020024 e 18968820028, que não foram citados no campo observações do livro RAICMS (fls. 32 e 152 do PAF) no qual foi escriturado o crédito fiscal utilizado.

À fl. 173 do PAF, o autuado foi intimado para tomar conhecimento da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando na intimação a comprovação assinada pelo representante do contribuinte, de que recebeu cópia da mencionada informação fiscal e respectivo demonstrativo. Decorrido o prazo concedido, de dez dias, o defendente não se manifestou.

VOTO

A primeira infração trata da falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, relativamente à Nota Fiscal de saída de nº 6820, emitida em 08/08/2002, sendo alegado pelo defendente que o mencionado documento fiscal foi cancelado por erro na data de emissão, e que em substituição, foi emitida outra Nota Fiscal de nº 6956, que foi escriturada nos livros fiscais próprios e recolhido o ICMS de forma correta e no prazo.

Em relação ao cancelamento de Nota Fiscal, a legislação estabelece que o contribuinte deve conservar no talonário todas as vias do documento fiscal cancelado, com a declaração do motivo do cancelamento, devendo também fazer referência ao novo documento emitido (RICMS/97, art. 210). Outra obrigação prevista no mencionado dispositivo regulamentar, é em quanto à escrituração no livro próprio do motivo do cancelamento, na coluna observações.

De acordo com os documentos acostados aos autos (fls. 15 e 112 a 114), o autuado não observou a regra acima reproduzida, e embora não tenha cumprido as formalidades legais quanto ao cancelamento da nota fiscal, a primeira via do documento fiscal foi acostada aos autos, ficando comprovado que houve rasura nas datas de emissão e de saída e a Nota Fiscal emitida em substituição, se refere às mesmas mercadorias. Neste caso, entendo que está elidida a exigência do imposto.

Entretanto, de acordo com o art. 157 do RPAF/99, no caso de insubsistência de infração quanto à obrigação principal, sendo comprovado o cometimento da infração a obrigação acessória, é cabível aplicação de multa. Por isso, entendo que é devida a multa de R\$50,00, conforme previsto no art. 42, inciso XXII, da Lei 7.014/96. Infração subsistente em parte.

Infração 02: 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 no anexo 88, nos exercícios de 2001 a 2003.

Considerando as comprovações apresentadas pelo contribuinte, o autuante acata as alegações defensivas, haja vista que na informação fiscal prestada às fls. 164/165, esclarece que devem ser excluídas do levantamento fiscal as Notas Fiscais de números 104179 (fl. 40), 228252 (fl. 121), 104167 (fl. 41), 104176 (fl. 42), 104166 (fl. 43), 104556 (fl. 48), 228699 (fl. 47), 105113 (fl. 45), 231111 (fls. 44/123), 105067 (fl. 46), 110353 (fl. 50), 237032 (fl. 49), 254967 (fl. 54), 127006 (fl. 55), 127007 (fl. 56), 11386 (fl. 59), 127009 (fl. 52), 259907 (fl. 51), tendo em vista que têm como destinatário o contribuinte Maria Oliveira de Souza de Bom Jesus da Lapa (IE 51.123.783). Opina também, pela exclusão das notas fiscais de números 54259 (fl. 140), 57506 (fl. 140), 57858 (fl. 140), 61787 (fl. 142), 2269 (fl. 142) e 12975 (fl. 143), tendo em vista que foram incluídas em Denúncia Espontânea apresentada pelo contribuinte, processo de nº 6000007223059 (fls. 134 a 147). Elabora planilha à fl. 166 e indica à fl. 165, novo demonstrativo de débito referente aos valores remanescentes nesta infração.

Confrontando o levantamento fiscal com as provas acostadas aos autos pelo defendente, entendo que devem ser acatadas as alegações defensivas e por isso, concordo com as conclusões do autuante em relação aos documentos fiscais que devem ser excluídos do presente lançamento, ficando alterados os valores do imposto exigido, conforme demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 166, salientando-se que o contribuinte tomou conhecimento e não apresentou qualquer contestação. Infração parcialmente subsistente, no valor de R\$1.172,53.

Infração 03 – A exigência fiscal foi efetuada, tendo em vista que foi considerado irregular o uso de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, inexistindo também, a escrituração do CIAP, prevista no art. 93, § 11/12 c/c art. 339 do RICMS/97.

Nas razões de defesa, o autuado reconhece que o creditamento do ICMS pelas aquisições de bens para o ativo permanente não foi efetuado de forma correta, uma vez que, por equívoco foi creditado o total do imposto, e não foi apropriado à razão de um quarenta e oito avos por mês, mas alega que o seu procedimento não causou prejuízo ao Estado.

Concordo com o posicionamento do autuante, de que a utilização integral do crédito fiscal, repercutiu no recolhimento mensal do imposto, tendo em vista que a apropriação do crédito fiscal correspondente às entradas de bens destinados ao ativo permanente, ocorridas a partir de 01/01/2001 deve ser feita de acordo com o sistema de apuração estabelecido no § 17, do art. 93, do RICMS/97. Portanto, o direito ao uso do crédito fiscal é exercido através do documento fiscal comprobatório da aquisição do bem, e a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, ressaltando-se que a sistemática de apropriação desses créditos, tem vigência a partir de 01/01/2001 (ALTERAÇÃO 21 do RICMS, Decreto 7.886 de 28/12/2000).

Considerado que houve falta de cumprimento de obrigação, haja vista que o autuado não comprovou a apropriação dos créditos na forma prevista pela legislação, entendo que deve ser exigido o imposto apurado nesse item do Auto de Infração. Infração subsistente.

De acordo com as alegações defensivas, o autuado não impugnou a infração 04. Assim, considero procedente o item não contestado, haja vista que foi acatado tacitamente pelo contribuinte, inexistindo controvérsia.

Infração 05: Consta na descrição dos fatos que a exigência fiscal se refere ao crédito fiscal considerado indevido, ficando esclarecido pela explicação apresentada nas razões defensivas que foi deferido requerimento do autuado, sendo concedida autorização pela SEFAZ, mediante os processos de números 18969020024 e 18968820028, para utilização de crédito fiscal nos valores de R\$11.034,23 e R\$2.515,37, totalizando R\$13.549,60, créditos provenientes de aquisição de serviços de comunicações e energia elétrica, de acordo com o art. 101, § 1º, inciso II, do RICMS-BA.

Por sua vez, o autuante reconhece a improcedência da autuação, esclarecendo na informação fiscal que em vista dos processos de números 18969020024 e 18968820028, acata as alegações do autuado, salientando que não houve qualquer registro da autorização no campo observações do livro RAICMS (fls. 32 e 152 do PAF) no qual foi escriturado o crédito fiscal utilizado. Infração insubsistente, considerando a comprovação apresentada pelo autuado, de que os créditos fiscais utilizados, efetivamente, foram autorizados pela SEFAZ, conforme documentos às fls. 148 a 152 do PAF.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE EM PARTE	-	50,00
02	PROCEDENTE EM PARTE	1.172,53	
03	PROCEDENTE	4.163,60	
04	PROCEDENTE	5.948,00	

05	IMPROCEDENTE	-	
TOTAL	-	11.284,13	50,00

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279116.1144/06-2, lavrado contra **MARIA LUZIA DE OLIVEIRA SOUZA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$11.284,13**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, incisos II, “d”, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, inciso XXII, da mencionada Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologado os valores já recolhidos.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, 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 7.851/99, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR