

A. I. N° - 269102.0059/08-9
AUTUADO - ELSIVAN COSTA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - OSVALDO SÍLVIO GIACHERO
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
INTERNET - 28.07.2009

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0212/02-09

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** IMPOSTO NÃO DESTACADO EM DOCUMENTO FISCAL. Fato não contestado. **b)** NOTAS FISCAIS EMITIDAS POR EMPRESA COM SITUAÇÃO “NÃO HABILITADO” NA SEFAZ DO ESTADO DE ORIGEM. Infração descaracterizada em razão na inabilitação da inscrição cadastral ter ocorrido após a emissão dos documentos fiscais. **c)** VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. **d)** MERCADORIAS COM SAÍDAS SUBSEQUENTES BENEFICIADAS COM NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Imputações acolhidas pelo sujeito passivo. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/11/2008, para exigência de ICMS no valor de R\$102.438,15, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$1.890,00, no mês de outubro de 2007, referente a imposto não declarado em documento fiscal, conforme demonstrativo e cópia da Nota Fiscal nº 490 às fls. 12 e 13.
2. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$16.695,00, nos meses agosto, outubro e novembro de 2006, maio, novembro e dezembro de 2007, através de lançamento de notas fiscais emitidas por contribuinte de outro Estado na condição “não habilitado”, conforme demonstrativo e cópias das notas fiscais às fls. 15 a 28.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$5.520,65, no mês de outubro de 2007, em valor superior ao destacado no documento fiscal, conforme demonstrativo e documentos às fls.30 a 39.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no total de R\$ 75.245,72, no período de janeiro de 2006 a novembro de 2007, referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, conforme demonstrativos às fls.41 a 46.
5. Falta de recolhimento do ICMS, no valor de R\$3.086,78, relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento na escrita fiscal, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, relativo aos exercícios de 2006 e 2007, conforme demonstrativos às fls. 47 a 125.

O autuado por seu representante legal, em sua defesa à fl. 178, alega que no período de 17/08/2006 a 31/12/2007 a empresa Euber Gonçalves Neiva estava devidamente habilitada, e que a condição de “Não Habilitado” ocorreu posteriormente em 03/03/2008, conforme extrato de Consulta Pública ao Cadastro do Estado de Minas Gerais anexada à fl. 179. Por conta disso, diz que o valor histórico do débito de R\$ 102.438,15 passa a ser de R\$85.743,15, reconhecendo a procedência parcial do auto de infração no citado valor.

O autuante em sua informação fiscal à fl. 183, esclarece que os créditos foram considerados indevidos em razão do bloqueio compulsório da inscrição do contribuinte Euber Gonçalves Neiva pelo fisco do Estado de Minas Gerais, em razão de utilização de elementos falsos para obtenção de inscrição cadastral naquele Estado, conforme consulta à fl.17. Manteve integralmente seu procedimento fiscal.

VOTO

Na análise das peças processuais, constato que das cinco infrações contempladas no Auto de Infração, não existe lide em relação às infrações 01, 03, 04 e 05, porquanto não impugnadas pelo sujeito passivo.

Quanto a infração 02, os créditos fiscais foram considerados indevidos em virtude das notas fiscais terem sido emitidas pelo contribuinte Cerealista Ouro Preto, inscrição estadual nº 10099500060 (MG), que se encontrava na condição “Não habilitado”.

O art. 209, do RICMS/97, dispõe que será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento fiscal que, além de outras situações, for emitido por contribuinte no período em que se encontrar com sua inscrição suspensa, cancelada, em processo de baixa, baixada ou anulada (inciso VII, “b”).

Já o artigo 97, inciso VII, do RICMS/97, veda a apropriação de crédito fiscal relativo à aquisição de mercadoria, quando se tratar de documento fiscal inidôneo, sendo admitida, porém, a utilização do crédito fiscal quando sanada a irregularidade ou quando houver comprovação de que o imposto destacado no documento fiscal foi efetivamente recolhido.

Portanto, pelo que se vê, a legislação tributária é cristalina ao condicionar o aproveitamento do imposto a título de crédito à idoneidade do documento.

Através da documentação apensada aos autos, mais precisamente, a Consulta Pública ao Cadastro do Estado de Minas Gerais e extrato do SICAF da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais (fls. 16 e 17), constato que a inabilitação do contribuinte em questão somente ocorreu em 03/03/2008, e, portanto, na data da emissão das notas fiscais o contribuinte se encontrava regular perante o Fisco mineiro.

Desta forma, os documentos declarados inidôneos, ao serem emitidos, ainda não se encontravam inquinados de vício substancial insanável, característica que lhes retiraria toda a eficácia e validade para gerar créditos do imposto, pois, conforme observado acima os documentos fiscais foram emitidos antes da declaração pelo fisco mineiro da inabilitação da inscrição cadastral do contribuinte em comento.

Então, devidamente descaracterizada a infração, considero indevida a exigência fiscal consubstanciada neste item do Auto de Infração.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$85.743,15.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269102.0059/08-9, lavrado contra **ELSIVAN COSTA COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o

autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$85.743,15**, acrescido da multas de 60%, sobre R\$ 82.656,37 e de 70%, sobre R\$3.086,78, previstas no artigo 42, VII, “a”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de julho de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA