

| | |
|------------|---|
| PROCESSO | - A. I. Nº 298237.0303/05-1 |
| RECORRENTE | - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL |
| RECORRIDO | - LIGUE LUZ SUPERMERCADOS LTDA. (SUPERMERCADO MARABÁ) |
| RECURSO | - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0153-03/11 |
| ORIGEM | - INFAZ EUNÁPOLIS |
| INTERNET | - 27/12/2011 |

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0363-11/11

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração procedente em parte. Refeitos os cálculos, foi reduzido o valor do débito originalmente lançado. **b)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO AO DIREITO DE USO. Contribuinte apresentou as primeiras vias originais das notas fiscais de entradas ao fiscal diligente designado pela ASTEC/CONSEF, que constatou o direito ao uso do crédito, conforme Parecer exarado. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, interposto pela 3ª JJF, através do Acórdão JJF nº 0153-03/11, que julgou pela Procedência em Parte do Auto de Infração, lavrado para imputar ao sujeito passivo o cometimento de 7 infrações, sendo objeto do presente Recurso as infrações constantes dos itens 1 e 2 da peça inicial da autuação, abaixo descritas:

INFRAÇÃO 1: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais. Meses de novembro e dezembro/2004. ICMS no valor de R\$956,20, acrescido da multa de 60%.

INFRAÇÃO 2: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Consta, na descrição dos fatos, que a empresa foi intimada e se recusou a apresentar as notas fiscais de entradas e de saídas. Meses de janeiro/2000 a dezembro/2001, janeiro e fevereiro/2003. ICMS no valor de R\$302.329,23, acrescido da multa de 60%.

Em Primeira Instância, inicialmente o Relator da JJF rejeitou as preliminares de nulidade suscitadas pelo sujeito passivo e, no mérito, assim se manifestou quanto às infrações objeto de Recurso de Ofício:

INFRAÇÃO 1:

“...Quanto à infração 01, utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais nos meses de novembro e dezembro/2004, atinente à Nota Fiscal nº 209.072 (fl. 537), emitida em 26/10/2004 pela empresa Martins Comércio e Serviços de Distribuição LTDA em operação de venda interna destinada ao autuado; e à Nota Fiscal nº 208.307 (fls. 538 e 6.996), emitida em 26/12/2004 pela empresa Sadia SA em operação de venda interna destinada ao autuado, constato que as mesmas estão escrituradas às páginas nº 126 e 150 do livro Registro de Entradas do autuado (respectivamente fls. 476 e 500 deste PAF) com valores de crédito de ICMS maiores do que os constantes nos referidos documentos fiscais. Assim, a Nota Fiscal nº 209.072 traz o ICMS destacado no valor de R\$80,26, e o contribuinte se credita de R\$802,26; e a Nota Fiscal nº 208.307 traz o ICMS destacado no valor de R\$516,70, tendo o contribuinte se creditado de R\$568,71. Tais valores estão lançados no demonstrativo de fl. 6.995, entregue ao contribuinte, e no qual o autuante corrige os

valores lançados no demonstrativo de fl. 17, reduzindo de R\$956,20 para R\$774,01, o débito tributário lançado de ofício. Observo que, embora tendo acostado ao processo, e citado corretamente no demonstrativo de fl. 17, os números das duas notas fiscais objeto da imputação, o autuante, quando da elaboração do demonstrativo de fl. 6.995, não colocou o número da Nota Fiscal nº 209.072 para o débito encontrado em novembro/2004, e citou o nº da Nota Fiscal nº 208.308, ao invés de 208.307, para o débito de dezembro/2004, embora os dados de ICMS destacado e creditado sejam os constantes nas Notas Fiscais nºs 209.072 e 208.307, cujas cópias estão anexadas ao processo, estando corretamente lançados no demonstrativo de fl. 6.995 os meses de referência, nomes de emitentes, valores de ICMS destacados, os montantes indevidamente creditados pelo contribuinte em seu livro Registro de Entradas, e as diferenças de ICMS encontradas. Quando da ciência ao autuado da correção efetuada pelo auditor, o contribuinte não se pronunciou da forma objetiva quanto à alteração do débito desta infração, não tendo apresentado, no curso do processo, documento que contrariasse os dados levantados pela Fiscalização. Assinalo que, em Diligência realizada em atendimento a solicitação desta 3ª Junta, o Auditor Fiscal designado elaborou demonstrativo à fl.7.163, devidamente entregue ao contribuinte, e este não mais se pronunciou acerca desta imputação. Assim, a infração 01 é parcialmente procedente conforme demonstrativo de fl. 7.163 e tabela a seguir:

| INFRAÇÃO 01 | DATA OCORRÊNCIA | ICMS |
|----------------|-----------------|--------|
| | 30/11/2004 | 722,00 |
| | 31/12/2004 | 52,01 |
| TOTAL | | 774,01 |

INFRAÇÃO 2 -

“..No que diz respeito à infração 02, utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito nos meses de janeiro/2000 a dezembro/2001, janeiro e fevereiro/2003, constato que o contribuinte apresentou, ao fiscal diligente da ASTEC/CONSEF, os originais das primeiras vias das notas fiscais de entradas, para a devida verificação do seu direito ao uso do crédito fiscal escriturado, conforme inciso IX do artigo 97 do RICMS/BA. O diligente designado, no Parecer ASTEC/CONSEF nº 138/2007, às fls. 7.067 a 7.069, acompanhado dos demonstrativos anexados pelo diligente, às fls. 7.072 a 7.151, concluiu que não houve o uso indevido de crédito descrito na imputação 02. Acolho os termos do Parecer exarado, pela insubsistência da imputação 02 do Auto de Infração. Exigência fiscal elidida.”.

Ao final do seu voto, a Junta recorre de Ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

VOTO

Da análise dos autos e da Decisão recorrida, entendemos não merecer reparos o Julgado de Primeira Instância, quando concluiu pela Procedência em Parte da infração descrita no item 1 e pela Improcedência da infração descrita no item 2 da autuação, pois a desoneração efetuada pela JJF teve como base elementos documentais constantes dos autos.

E, de fato, no pertinente à infração 1 – onde se imputa ao sujeito passivo a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, meses de novembro e dezembro/2004 – restou comprovado nos autos, após revisões do autuante e da ASTEC – que por equívoco o autuante lançou débito em valor superior ao crédito efetivamente utilizado indevidamente pelo contribuinte – no valor total de R\$956,20 - referente às Notas Fiscais nºs 209.072 e 208.307 – fls. 537 e 538 – nos valores respectivos de R\$722,00 e R\$52,01, conforme planilha original que elaborou às fls. 17, sendo que tal fato foi objeto de correção, através do demonstrativo de fl. 6.995, remanescendo como devido o valor total de R\$774,01, mantendo-se o valor referente à Nota Fiscal nº 209.072 (R\$722,00), conforme inicialmente lançado, e reduzindo-se o referente à Nota Fiscal nº 208.307, de R\$234,20 para o valor de R\$52,01.

Por outro lado, em relação à infração descrita no item 2 – onde se imputa ao recorrido a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito – restou comprovado nos autos insubsistência da exigência fiscal, após várias diligências requeridas pela JJF, inclusive a última realizada pela ASTEC, con-

forme Parecer ASTEC nº 138/2007 – fls. 7.067 a 7.069 – onde foram apresentadas as primeiras vias originais das notas fiscais de entradas e de saídas do período fiscalizado pelo sujeito passivo.

Do exposto, somos pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração epigrafado.

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 **298237.0303/05-1**, lavrado contra **LI-GUE LUZ SUPERMERCADOS LTDA. (SUPERMERCADO MARABÁ)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$303.301,12**, acrescido das multas de 60% sobre R\$34.301,77 e 70% sobre R\$268.999,35, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “e”, 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\$88.502,11**, prevista no art. 42, XIII-A, “k”, da mencionada lei, alterada pela Lei nº 10.847/07, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/2005.

Sala das Sessões do CONSEF, em 29 de novembro de 2011.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS