

PROCESSO - A. I. Nº 281317.0003/11-0
RECORRENTE - CAMAÇARI MÓVEIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0166-01/12
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 05/04/2013

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0078-11/13

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO NÃO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. Restou comprovado que parte dos valores lançados a créditos se tratava de crédito presumido previsto na legislação e que o valor relativo ao mês de julho/08 engloba crédito presumido e recolhimento do ICMS antecipação parcial referente ao mês anterior. Efetuada correção no cálculo do imposto. Infração parcialmente caracterizada. Reformada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/12/11 acusa o cometimento de onze infrações, totalizando valor exigido de R\$59.391,35. O Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, com base no art. 169, I, “b”, do RPAF/BA, contra a Decisão da 1ª JF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, refere se apenas à infração 3, que trata da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documentos fiscais, nos meses de julho a dezembro de 2008, janeiro, março a julho e setembro a novembro de. Foi lançamento imposto no valor de R\$16.305,94, acrescido de multa de 60%.

Com relação a esta infração, a 1ª JF proferiu a seguinte Decisão:

Quanto à Infração 3, o autuado afirma que a acusação não procede, pois os créditos fiscais presumidos foram utilizados em conformidade com o art. 96, XXVIII, do RICMS-BA, sendo que nas notas fiscais constava a observação prevista no art. 392, II, do RICMS-BA, ou quando não tinha essa observação havia o destaque do imposto. Efetivamente, o disposto no inciso XXVIII do art. 96 do RICMS-BA prevê a hipótese de utilização de crédito fiscal presumido pelos contribuintes sujeitos ao regime normal de apuração do imposto, nas aquisições internas de mercadorias junto a microempresa ou empresa de pequeno porte industrial optante pelo Simples Nacional, desde que por elas produzidas, em opção ao crédito fiscal informado no documento fiscal nos termos do art. 392 do RICMS-BA.

Por seu turno, o artigo 392, II, do RICMS-BA/97, admite que a nota fiscal emitida por empresa enquadrada no regime do Simples Nacional contenha no campo destinado às “Informações Complementares” a observação de que o documento fiscal permite o aproveitamento do crédito fiscal de ICMS no valor ali consignado, conforme o disposto no art. 23 da LC 123/06, quando o destinatário não for optante pelo Simples Nacional.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que, após o devido exame, acolhia os argumentos e provas trazidos na defesa. Apesar de o autuante ter acolhido sem ressalva os argumentos e provas apresentados na defesa, observo que em relação aos meses de julho e dezembro de 2008 e janeiro de 2009, os argumentos defensivos só podem ser acatados em parte, conforme passo a demonstrar.

No que tange ao mês de julho de 2008, as aquisições atinentes às Notas Fiscais nºs 2967 e 0460 (fls. 103 e 104) totalizam R\$ 4.210,00, o que gera o crédito presumido (art. 96, XXVIII, do RICMS-BA/97) de R\$ 421,00. Considerando que o autuado se creditou de R\$ 8.291,21 (fl. 28), subsiste um débito equivalente à diferença entre R\$ 8.291,21 e R\$ 421,00, isso é, R\$ 7.870,21.

Quanto ao mês de dezembro de 2008, o autuado utilizou um crédito presumido de R\$ 1.229,48 (fl. 38). Na defesa, o autuado apenas comprova o direito ao crédito presumido no total de R\$ 1.194,20, conforme o demonstrativo e as notas fiscais às fls. 391 e 393 a 398. Assim, subsiste um débito correspondente à diferença entre R\$ 1.229,48 e R\$ 1.194,20, isto é, R\$ 35,28.

Relativamente ao mês de janeiro de 2009, o autuado utilizou um crédito presumido de R\$ 798,00 (fl. 41). Na defesa, o autuado apenas comprova o direito ao crédito presumido de R\$645,00, conforme o demonstrativo e as

notas fiscais às fls. 359 e 384 a 389. Dessa forma, nesse citado mês, subsiste um débito correspondente à diferença entre R\$ 798,00 e R\$ 645,00, isto é, R\$ 153,00.

Quanto aos demais meses, a infração em comento não subsiste, pois as fotocópias das notas fiscais trazidas aos autos na defesa comprovam que as aquisições relacionadas na autuação atendem às exigências previstas no art. 96, inc. XXVIII, do RICMS-BA/97. Corroborando esse posicionamento, ressalto que o autuante, auditor fiscal que teve acesso aos livros e documentos fiscais do autuado, que executou a ação fiscal e que lavrou o Auto de Infração, afirmou que após ter examinado os documentos fiscais, acolhia os argumentos e provas apresentados na defesa.

Saliento que, na defesa apresentada, o autuado fez alusão ao art. 392, II, do RICMS-BA/97, porém não trouxe ao processo nenhuma nota fiscal que se enquadrasse nesse dispositivo regulamentar. Em face ao acima exposto, a Infração 3 subsiste parcialmente no valor de R\$ 8.058,49, ficando o demonstrativo de débito da seguinte forma:

DATA OCORR.	B. CÁLCULO	ALÍQ.	MULTA	VALOR
31/07/08	46.295,35	17%	60%	7.870,21
31/12/08	207,53	17%	60%	35,28
31/01/09	900,00	17%	60%	153,00
Valor remanescente da Infração 3				8.058,49

No Recurso Voluntário interposto (fls. 561/566), o recorrente ressalta a sua tempestividade, comenta a Decisão da Primeira Instância com relação à infração 3, que passa a contestar.

Ressalta que a infringência tem como fundamento o disposto no art. 93, §4º do RICMS/97, sob alegação de que deixou de identificar o regular destaque dos valores sujeitos a créditos fiscais.

Transcreve o art. 96, XXVIII do citado Regulamento e afirma que a utilização do crédito presumido refere-se às aquisições de mercadorias junto a microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional, conforme estipulado no art. 392, II do mencionado diploma legal.

Ressalta que o autuante na informação fiscal acatou as notas fiscais e argumentos apresentados na sua totalidade, não estabelecendo qualquer ressalva, divergindo do posicionamento dos julgadores que entenderam existir diferenças nos meses de julho e argumenta que no mês de julho/08, utilizou crédito presumido no valor total de R\$8.291,21 de forma correta calculado com base em documentos fiscais os quais foram juntados aos autos.

Esclarece que por equívoco da contabilidade, o crédito fiscal foi lançado no livro Registro de Apuração na sua totalidade quando deveria ter sido feito de forma individualizada. Explica que o crédito presumido oriundo das Notas Fiscais nºs 2967 e 460 totaliza R\$421,00, valor este que foi somado ao ICMS antecipação parcial relativo ao mês de junho/08 cujas notas geraram valor de R\$7.870,21 totalizando o valor lançado de R\$8.291,21. Pondera que ocorreu apenas uma irregularidade formal, mas que se não acatada implica em cobrança do imposto em duplicidade.

Alega ainda, que na Decisão proferida pela 1ª JFJ “mantém a imposição do pagamento de 100% do valor declarado como crédito fiscal pelo recorrente, e não de 60% do valor do valor do crédito, como determinado na referida Lei Estadual do ICMS” (art. 42, VII da Lei nº 7.014/96). Requer reforma da Decisão no tocante à infração 3 e indica à fl. 566, endereço para onde deve ser encaminhada correspondência.

VOTO

Inicialmente ressalto que embora o recorrente tenha interposto o Recurso contra a Decisão da 1ª JFJ relativo à infração 3, constato que conforme apreciado no voto proferido, remanesceram valores devidos de R\$7.870,21 relativo ao mês de julho/08; R\$35,28 referente ao mês de dezembro/08 e R\$153,00 relativo ao mês de janeiro/09. Como o recorrente não apresentou qualquer argumento ou justificativa em relação às ocorrências dos meses de dezembro/08 e janeiro/09, ficam mantidos os valores respectivos. Passo então a apreciar o Recurso interposto relativo ao mês de julho/08.

Pela análise dos elementos contidos no processo constato que com relação à infração 3, no que tange ao mês de julho/08, verifico que na defesa apresentada (fl. 314) o autuado já havia

apresentado o mesmo argumento de que o valor total creditado de R\$8.291,21 (fl. 28) se referia ao crédito presumido pertinente às Notas Fiscais nºs 2967 e 0460 (fls. 103 e 104) totalizando R\$421,00 (fl. 391) e R\$7.870,21 relativo ao crédito do ICMS antecipação parcial do mês de junho/08, o que foi acatado pelo autuante na informação fiscal. Por sua vez a 1ª JF acolheu o valor relativo às notas fiscais e não acatou o valor relativo ao pagamento do ICMS antecipação parcial.

Para acolher o argumento de que o valor creditado de R\$7.870,21 se refere ao pagamento do ICMS antecipação parcial (junho/08), o recorrente deveria juntar ao Recurso interposto o respectivo comprovante do recolhimento, o que não encontrei na juntada da defesa e do Recurso interposto.

Entretanto, verifico que a empresa juntou com a defesa à fl. 507, um demonstrativo do ICMS antecipação parcial do mês de junho/08, no qual indica valor apurado de R\$7.870,21. Embora não conste no processo o comprovante de pagamento, para evitar a realização de uma diligência com tal finalidade, foi feita uma consulta ao banco de dados da SEFAZ, e constatado que houve o pagamento deste valor em 25/07/08 a título do ICMS antecipação parcial referente ao mês de junho/08.

Assim sendo, considero improcedente o valor exigido de R\$7.870,21 com data de ocorrência em 31/07/08, remanescendo valor devido de R\$188,28 na infração 3, conforme demonstrativo abaixo.

DATA OCORR.	B. CÁLCULO	ALÍQ.	MULTA	VALOR
31/12/08	207,53	17%	60%	35,28
31/01/09	900,00	17%	60%	153,00
Valor remanescente da Infração 3				188,28

Quanto ao argumento de que na Decisão proferida pela 1ª JF manteve imposição de multa de 100%, verifico que trata-se de um equívoco do recorrente. Constatado que tanto no Auto de Infração (fl. 2) como no demonstrativo de débito (fl. 7) foi indicado multa de 60% tipificada no art. 42, VII da Lei 7.014/96.

Da mesma forma, o demonstrativo à fl. 547, contido na Decisão ora recorrida, na Resolução e no demonstrativo de débito refeito (fl. 549) foram indicados para esta infração a multa de 60%.

Diante do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, apenas com relação ao valor exigido no mês de julho/08 na infração 3.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281317.0003/11-0**, lavrado contra **CAMAÇARI MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$15.980,21**, acrescido das multas de 60% sobre R\$13.789,39, 70% sobre R\$1.740,60 e 100% sobre R\$450,22, previstas no art. 42, incisos II, alíneas “b” e “d”, III e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, bem como das multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$3.945,63**, previstas, nos incisos IX e XV, “d”, do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de março de 2013.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS