

A. I. Nº - 206856.0651/12-0
AUTUADO - AP ROUTER INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.
AUTUANTES - JOILSON MATOS AROUCA
ORIGEM - INFAZ IPIAÚ
INTERNET - 15.04.2013

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0053-02/13

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS COM SAÍDAS SUBSEQUENTES BENEFICIADAS COM NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. Os créditos fiscais lançados pelo contribuinte em sua escrita fiscal não têm amparo na legislação do ICMS. Não acolhida a arguição de nulidade. Negado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/06/2012, exige ICMS no valor de R\$ 60.766,78, acrescido de multa de 60%, em decorrência de: Utilização indevida de crédito fiscal referente à aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, em razão do benefício de estorno de débito nas saídas, amparadas pelo Decreto 4.316/95, art. 4º.

O autuado impugnou lançamento tributário, fls. 327 a 339, salientando que a autuação não considerou que os lançamentos das DMAs, observaram com nitidez a regra prevista no RICMS, porque efetivamente não se creditou de ICMS de produtos beneficiados com o Decreto 4.316/95. Com efeito, o autuante se limitou a analisar os livros fiscais e não atentou para o fato de que os referidos livros não estavam escriturados corretamente, ao contrário das DMAs, que observaram o regulamento e estornou o crédito de ICMS, e, na maioria dos meses totalmente conforme tabela abaixo:

APUR. AUTO	VALOR	ESTORNO DMA	VALOR	DIFERENÇA
01/2007	2.320,41	01/2007	2.155,47	164,94
02/2007	460,04	02/2007	460,04	0,00
03/2007	1.219,07	03/2007	1.219,07	0,00
04/2007	1.175,66	04/2007	1.175,64	0,02
05/2007	1.552,46	05/2007	1.552,45	0,01
06/2007	1.901,46	06/2007	1.853,86	47,60
07/2007	794,83	07/2007	602,23	192,60
08/2007	4.140,88	08/2007	4.124,29	16,59
09/2007	6.050,13	09/2007	6.019,75	30,38
10/2007	7.593,95	10/2007	6.885,61	708,34
11/2007	9.593,95	11/2007	9.593,95	0,00
12/2007	839,81	12/2007	839,70	0,11
01/2008	1.819,23	01/2008	1.819,23	0,00
02/2008	2.799,00	02/2008	2.296,14	502,86
03/2008	1.729,57	03/2008	813,42	916,15
04/2008	4.332,59	04/2008	1.596,33	2.736,26
05/2008	626,02	05/2008	781,90	0,00
06/2008	1.196,16	06/2008	1.196,18	0,00
07/2008	470,80	07/2008	470,80	0,00
08/2008	2.599,48	08/2008	0,00	2.599,48

09/2008	466,51	09/2008	236,90	229,61
10/2008	2.979,57	10/2008	491,19	2.488,38
11/2008	822,40	11/2008	0,00	822,40
12/2008	3.282,80	12/2008	3.267,75	15,05
			TOTAL	11.470,78

Aduz não ser verdade que tenha utilizado os créditos constantes do auto de infração, porque nas DMAs lançou na sua quase totalidade os estornos de créditos, com o fito de não gerar crédito indevido de ICMS. Na escrituração constou incorreto o lançamento a crédito, não constando os estornos dos referidos créditos como constou nas DMAs que geraram o pagamento do imposto a cada mês. Pelo demonstrativo acima, os valores de diferença de crédito seria muito inferior ao que consta do auto de infração, razão pela qual, somente por este motivo o auto deveria ter sido reduzido para R\$11.470,78.

Sustenta que o fiscal não observou que a aplicação neste caso concreto não era a diferença do suposto crédito do ICMS indevido, ao menos para os casos em que na DMA constava os valores corretos, mas sim a aplicação da regra prevista no inciso XVIII, “b”, do art. 42, da Lei 7014/96, que prevê multa de R\$ 140,00, para esta hipótese.

Observa que recolheu os tributos com base nas DMAs, conforme pode ser facilmente consultado pelo sistema da própria SEFAZ. Ao escriturar incorretamente em “desacordo com as normas regulamentares”, não deixou, porém, de estornar o ICMS creditado incorretamente, ao menos na maioria das competências constantes da planilha de apuração dos créditos constantes do auto de infração, não havendo que se falar em qualquer prejuízo para o fisco, pois deixou o autuado de computá-lo na apuração do imposto mensal, transmitido através da DMAs.

Salienta que o RICMS prevê exatamente a obrigatoriedade da declaração mensal para os fins de apuração do ICMS.

Tece comentários sobre verdade material, vedação ao confisco, limitação para imposição de penalidades pecuniárias.

Ao final, requer pela procedente parcial da autuação, expurgando da conta todos os estornos de créditos levados a efeitos nas DMAs que seguem anexas, conforme planilha no bojo desta impugnação e ainda:

- a) a nulidade do auto de infração por não respeitar o princípio do não confisco;
- b) a aplicação exorbitante da penalidade pecuniária, que deve ser reduzida para 30%, em caso de não ser aceito o pedido anterior;
- c) seja realizada diligência, caso necessário, para o fim de verificação dos estornos realizados nas DMAs, em confronto com os créditos encontrados pelo fiscal autuante.

Na informação fiscal, fl. 419, o autuante reitera os termos da autuação, sustentando que foi baseado em levantamento realizados nos livros fiscais, tendo o contribuinte mantido os créditos fiscais irregulares lançados no livro Registro de Apuração do ICMS. Aduz que a DMA são meras declarações, que embora deva guardar fidelidade do tinha sido escriturado nos livros próprios, não tem o poder de modificá-los, opinando pela manutenção do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em decorrência de utilização indevida de crédito fiscal referente à aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, em razão do benefício de estorno de débito nas saídas, amparadas pelo Decreto 4.316/95, art. 4º, a utilização de crédito oriundos das aquisições anteriores.

Não pode ser acolhida a preliminar de nulidade requerida pela defesa, pois não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve a infração, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como

de seus dados, assim como indica o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondente infrações imputadas.

Também não pode ser acolhida a alegação de confisco, uma vez que a imputação é utilização de crédito fiscal indevido, sendo exigido no lançamento de ofício, apenas, o valor indevidamente creditado pelo autuado.

Portanto, ante ao acima exposto, entendo que não pode ser acolhido as alegações de nulidades da autuação, vez que não vislumbro nos autos qualquer mácula que inquine de nulidade o lançamento de ofício ora em lide.

Acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para formação de minha convicção em relação aos itens constante do Auto de Infração, possibilitando decidir a presente lide.

Adentrando no mérito da lide, constato que o autuado não nega que tenha lançado crédito indevido em seus livros fiscais, muito pelo contrário, em sua defesa reconhece, expressamente que escriturou os créditos indevidos em seus livros fiscais e que não fez o estorno devido nos referidos livros. Entretanto, a defesa alega que o valor autuado deve ser reduzido para o valor de R\$ 11.470,78, considerando que teria efetuado os estornos nas DMA's.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido, uma vez que os créditos indevidos, conforme reconheceu o próprio autuado, foi e continua registrado em seus livros fiscais, fato que possibilita até sua transferência para outros contribuintes, uma vez que já iniciado a contagem do prazo de decadência para Fazenda Pública fazer a reclamação dos referidos créditos.

O estorno do crédito deve ser realizado diretamente do livro fiscal de Registro de Apuração do ICMS e não nas DMA's como entendeu o contribuinte autuado.

Relativamente a multa aplicada, não pode ser acatado o argumento que é exorbitante, uma vez que trata de multa prevista na Lei 7.014/96, na alínea “a” do inciso VII, do artigo 42, para a infração praticada pelo autuado, portanto, não pode ser reduzida como pleiteada pela defesa, muito menos ser convertida para o valor R\$ 140,00.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206856.0651/12-0**, lavrado contra **AP ROUTER INDÚSTRIA ELETRÔNICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$60.766,78**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de abril de 2013.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA