

PROCESSO	- A. I. N° 278904.0014/20-4
RECORRENTE	- SBF COMÉRCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS S/A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0122-03/22-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 29/12/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0410-12/22-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO EXTEMPORÂNEO. O procedimento adotado pelo contribuinte de utilizar crédito fiscal extemporâneo está em desacordo com a legislação, eis que decorreu de estorno de débito, sequer analisado pela autoridade competente, com rito processual próprio, quanto à legitimidade e liquidez. Razões recursais incapazes à reforma do Acórdão. Rejeitada as preliminares de nulidade e indeferido o pedido de perícia. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário previsto no art. 169, I, “b” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão proferida pela 3ª JJF - Acórdão nº 0207-02/10 – que julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 29/01/2021 e com ciência ao sujeito passivo em 12/02/2021 (fl. 102), que exige, através da infração 01 – **01.02.73**, ICMS no valor de R\$ 282.057,28, mais multa de 60%, inerente ao mês de fevereiro de 2016, sob a acusação de:

Escriturou crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado, ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito à utilização do crédito.

UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL EXTEMPORÂNEO EM DESACORDO COM O DISPOSTO NO CAPUT DOS ART. 307, 308, INC. IV DO ART. 312 C/C § 1º DO ART. 315, TODOS DO RICMS/BA, APROVADO PELO DEC. 13.780/12, PERÍODO FEVEREIRO DE 2016, CONFORME DEMONSTRATIVO E DOCUMENTAÇÃO FISCAL EM ANEXO.

A Decisão recorrida, após constatar que o lançamento atende ao devido processo legal e indeferir o pedido de diligência, julgou o Auto de Infração Procedente com os seguintes fundamentos de mérito:

VOTO

[...]

Quanto ao mérito, o presente Auto de Infração trata de escrituração de crédito fiscal fora do período em que se verificou a entrada da mercadoria, a aquisição de sua propriedade, a prestação do serviço por ele tomado, ou fora do período em que se verificou ou configurou o direito à utilização do crédito, no mês de fevereiro de 2016.

Em complemento, consta a informação de que houve utilização indevida de crédito fiscal extemporâneo em desacordo com o disposto nos arts. 307; 308, 312, inciso IV, c/c § 1º do art. 315 do RICMS-BA/2012.

O Defendente alegou que o auto de infração não aponta nada além de “crédito escritural” tido por irregular, e afirmou que os documentos que o instruíram não apresentam nem mesmo uma simples planilha que se preste à recomposição dos saldos credores escriturados. Se a Fiscalização pretende exigir o recolhimento do imposto supostamente devido, relativo a operações tributáveis realizadas no ano de 2016, há que verificar se o Contribuinte possuía, naquele período, créditos passíveis de absorverem ao menos parte do montante reclamado. Tal verificação demanda a recomposição da escrita fiscal, o que não foi feito na origem.

Sendo o ICMS um tributo sujeito à sistemática da não-cumulatividade, por meio da qual são compensados créditos e débitos, apresentou o entendimento de que o Autuante deveria ter refeito a apuração, a fim de verificar se o Autuado teria créditos suficientes para compensar, ainda que parcialmente, o pretendido débito.

O Autuante esclareceu que a autuação em voga se deu com base em lançamento de créditos fiscais a que supostamente faria jus o Autuado nos exercícios de 2012 a 2015, escriturados de forma extemporânea, com repercussão no período de apuração 01 a 29/02/20, conforme demonstrado entre as folhas 34 a 38 do PAF.

O Impugnante declarou que realizou estorno dos créditos das NFs de entrada na apuração, por meio das emissões das notas fiscais de baixa de estoque, com a alíquota superior à da entrada, realizando o débito do imposto na apuração, razão pela qual apropriou o crédito equivocadamente baixado em valor superior ao da entrada, de modo que a baixa do estoque represente somente a anulação do crédito de entrada da mercadoria.

O Autuante afirmou que em relação aos supostos créditos fiscais advindos do estorno de débitos havidos em valores supostamente superiores ao devido, no período 2012 a 2015, referentes a “lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração – CFOP 5927”, não foi comprovada a sua pertinência ou correção.

Ainda que admitisse como regular o lançamento dos supostos créditos fiscais, o Autuante afirmou que o Autuado não possuía saldo credor no aludido período de apuração, tendo havido impacto do valor lançado em sua integralidade sobre o saldo apurado em fev/2016, conforme visto no já mencionado demonstrativo acostado à folha 35 dos autos.

Em relação às mercadorias que forem sinistradas, deterioradas ou que forem objeto de quebra anormal, furto, roubo ou extravio, quer tenha a ocorrência sido verificada no trânsito, quer no próprio estabelecimento, o Contribuinte deve emitir nota fiscal para baixa no estoque e estorno do crédito fiscal relativo à entrada ou aquisição das mercadorias, ou para desincorporação do bem, conforme o caso.

Constitui obrigação do contribuinte, estornar ou anular o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias perecerem, forem sinistradas, deteriorarem-se ou forem objeto de quebra anormal, furto, roubo ou extravio, inclusive no caso de tais ocorrências com os produtos resultantes da industrialização, produção, extração ou geração. (art. 312, IV do RICMS-BA/2012).

Por outro lado, em relação ao estorno ou anulação de débito, a legislação prevê que a escrituração fiscal deve ser efetuada mediante a emissão de documento fiscal, cuja natureza da operação será “Estorno de Débito”, consignando-se o respectivo valor no Registro de Apuração do ICMS, no último dia do mês, no quadro “Crédito do Imposto - Estornos de Débitos” (art. 308 do RICMS-BA/2012). Neste caso, o documento fiscal emitido deve fazer referência à Nota Fiscal cujo imposto foi calculado de forma incorreta e implicou recolhimento indevido.

Em relação aos elementos que compõem o presente processo, o fato é que o Autuado se apropriou de créditos fiscais de forma extemporânea violando a forma estabelecida na legislação estadual (arts. 314 e 315 do RICMS-BA/2012), in verbis:

Art. 314. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar:

- I - a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade;
- II - o direito à utilização do crédito.

Art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.

§ 1º Formulado o pedido de autorização para escrituração extemporânea de crédito e não havendo deliberação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua protocolização, o contribuinte poderá creditar-se, em sua escrita fiscal, do respectivo valor;

§ 2º Sobreindo decisão contrária ao pleito, o contribuinte, no mês da respectiva notificação, procederá ao estorno dos créditos lançados com o pagamento dos acréscimos legais cabíveis.

§ 3º A escrituração dos créditos autorizada pelo fisco ou nos termos do § 1º deste artigo deverá ser realizada em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar.

§ 4º Na escrituração extemporânea do crédito fiscal autorizado pelo titular da repartição fazendária, o contribuinte deverá lançar cada documento fiscal no registro de entradas, salvo se o documento fiscal já tiver sido lançado.

O Autuante ressaltou que em nenhum momento comprovou o Autuado ter procedido o lançamento conforme previsto nos termos dos arts. 307, 308, inc. IV do art. 312 e § 1º do art. 315, todos do RICMS/BA, Decreto nº 13.780/2012. Disse que o contribuinte se contrapôs ao lançamento de ofício alegando serem os créditos legítimos. Entretanto, a acusação fiscal foi realizada, também em decorrência da falta de comprovação da legitimidade dos créditos fiscais pelo sujeito passivo.

Constato que os dispositivos regulamentares que regem o lançamento de crédito fiscal determinam que os

créditos, mesmo legítimos, se não lançados no próprio mês, ou no mês subsequente, não podem ser lançados ao talante do contribuinte, eis que, para serem utilizados devem se submeter ao regramento estabelecido. Portanto, se não obedecido o quanto estatuído no RICMS/BA, resta caracterizada a sua utilização de forma extemporânea.

Neste contexto, vejo que houve por parte do autuado inobservância de formalidade legal, a Fiscalização promoveu as devidas verificações e conferiu os lançamentos realizados nos livros fiscais do autuado sem que houvesse comprovação suficiente acerca dos créditos fiscais registrados.

O Defendente afirmou que a composição do “crédito escritural”, é rigorosamente idêntica à composição do “crédito tributário” lançado pela fiscalização como ICMS não recolhido, e que, em momento algum, a Autoridade Administrativa se preocupou em demonstrar observância à apuração do ICMS.

Sendo a natureza do crédito fiscal meramente escritural, entendo que o seu lançamento na escrita já importa e enseja o início da sua utilização, mesmo que não haja um débito em contraposição. Se restasse comprovado que o defendente apropriou na sua escrita fiscal, créditos de ICMS não permitidos pela legislação deste imposto, mas dispunha de saldo credor em valor superior ao que foi exigido, durante todo o período fiscalizado. Neste caso, considerando o disposto no art. 42, VII, da Lei nº 7.014/96, seria exigido apenas o estorno do crédito com a reapuração do saldo do ICMS, afastando a exigência do imposto, e mantendo apenas a aplicação da multa prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96. Entretanto, o Contribuinte não apresentou qualquer comprovação neste sentido.

Quanto ao direito e escrituração do crédito fiscal pelas entradas de mercadorias, o contribuinte deve observar o que preceitua a legislação tributária, inclusive os limites ou condições para utilização de créditos fiscais. A simples escrituração do crédito fiscal que a empresa não tinha direito configura utilização indevida, e na situação presente, ficou comprovado que houve utilização indevida de crédito fiscal no período fiscalizado, ou seja, a empresa apropriou na sua conta corrente fiscal, créditos de ICMS não permitidos pela legislação do imposto, estando correta a exigência fiscal.

Concluo pela subsistência da autuação, considerando que a escrituração do crédito fiscal deve ser efetuada nos livros fiscais próprios, no período em que se verificar a entrada da mercadoria ou o direito à utilização do crédito, inexistindo previsão regulamentar para antecipação de crédito fiscal.

Em relação ao argumento do autuado de que a multa aplicada é exorbitante e confiscatória, saliento que a penalidade aplicada no presente Auto de Infração é legalmente prevista para a irregularidade apurada, e não se inclui na competência deste órgão julgador, a declaração de inconstitucionalidade da legislação estadual, nos termos do art. 167, I, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

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

Inconformado com a Decisão proferida o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, às fls. 157 a 172 dos autos, reiterado às fls. 228 a 245 dos autos, no qual, preliminarmente, arguiu nulidade da Decisão recorrida por violação ao devido processo legal, haja vista a rejeição do seu pedido de produção de prova técnica formulada, nos termos dos arts. 6º, 7º, 11, 369 e 370 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente no presente caso, nos termos do seu art. 15, tendo, de igual modo, a JJF violado o disposto no art. 5º, LV da CF, no qual assegura aos litigantes o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, do que destaca que a Decisão recorrida violou também o princípio da verdade material, que deve nortear o processo administrativo.

Aduz a necessária reforma do Acórdão recorrido por vício material no lançamento, nos termos previstos no art. 142 do CTN, eis a precariedade na motivação do Auto de Infração, impossibilitando o conhecimento e cerceando o direito para produzir defesa e o contraditório, previstos no art. 5º, LV da Constituição Federal. Cita jurisprudência.

Arguiu, ainda, a nulidade do Auto de Infração ante a ausência de recomposição da conta gráfica e demonstração analítica dos elementos que subsidiaram a autuação eis que a infração deriva de suposto creditamento indevido do ICMS, todavia, merece atenção o fato de que a composição do “crédito escritural” é rigorosamente idêntica à composição do fantasioso “crédito tributário” exigido, do que cita jurisprudência de que o crédito do ICMS é apenas um elemento a ser considerado para o cálculo do imposto a recolher, o que impossibilita em transformá-lo, automaticamente, em crédito tributário a pagar. Logo, a autoridade fiscal, em momento algum, se preocupou em demonstrar a existência de saldo devedor do ICMS no mês em que os créditos foram glosados. Portanto, segundo o recorrente, ainda que o Auto de Infração tivesse preenchido

os requisitos formais, o que não fez, continuaria sendo materialmente nulo.

Em outra vertente, alega ausência de ilegalidade do crédito eis que não houve qualquer utilização indevida de crédito fiscal, pois, a exação de R\$ 282.057,28 refere-se às notas fiscais emitidas pelo recorrente com CFOP nº 5927 que corresponde à lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração, cujo estorno foi realizado com a alíquota superior à da entrada, razão pela qual apropriou o crédito equivocadamente baixado em valor superior, de modo que a baixa do estoque somente represente a anulação do crédito de entrada da mercadoria, do que, como prova de sua alegação, apresenta memória de cálculo com a diferença de alíquota encontrada (doc. 3 da impugnação), cujo documento foi apresentado quando da resposta à OS nº 504.966/20, motivo pelo qual a exação deve ser cancelada.

Alega, também, o caráter confiscatório da multa de 60% sobre o valor do tributo, violando o art. 150, IV da CF, do que diz que matéria relativa à cobrança de penalidade exorbitante já teve repercussão geral reconhecida pelo STF. Cita jurisprudência.

Por fim, ressalta a necessidade de realização de perícia técnica para o deslinde da controvérsia, cujo pedido deverá ser deferido, sob pena de afronta ao princípio da verdade material, além dos princípios da ampla defesa e do contraditório, do que apresenta assistente técnico e quesitos.

Por tudo exposto, pugna pelo Provimento do Recurso Voluntário para que:

- Seja declarada a nulidade da Decisão recorrida, de modo que seja determinada a realização da perícia técnica, bem como a efetivação de novo julgamento em 1ª Instância;
- Caso contrário, seja reformada a Decisão recorrida e, consequentemente, integralmente cancelado o Auto de Infração ou reconhecida a inconstitucionalidade da multa aplicada, reduzindo-a para 5%.

Este é o Relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, previsto no artigo 169, I, “b”, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão de 1ª Instância, proferida pela 3ª JJF - Acórdão JJF nº 0122-03/23-VD, que julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado para exigir o ICMS de R\$ 282.057,28, acrescido da multa de 60%, sob acusação de que o recorrente utilizou crédito fiscal extemporâneo em desacordo com a legislação, no mês de fevereiro de 2016.

Inicialmente, indefiro a preliminar de nulidade do Acórdão recorrido por ter a JJF negado o pedido de produção de prova técnica, pois a decisão de deferir ou não o pedido para realização de diligência ou perícia cabe, inicialmente, ao relator do processo, com posterior anuência do órgão julgador, e decorre de sua análise sobre a necessidade de tal procedimento para a formação da sua convicção e dos demais julgadores, diante dos elementos contidos nos autos, cabendo-lhe consignar os motivos do indeferimento, cuja decisão denegatória não implica, necessariamente, violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e muito menos ao princípio da verdade material ou sequer supressão de instância, desde que justificados, conforme ocorrerá, consoante excerto a seguir:

Sobre a alegação defensiva de que há necessidade da realização de perícia, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso II, “a” e “b”, do RPAF-BA/99, tendo em vista que a prova pretendida não depende do conhecimento especial de técnicos, sendo desnecessária em vista de outras provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não foi identificada a existência dúvida quanto aos fatos apurados e demonstrativos elaborados pelo Autuante.

Da mesma forma rejeito a pretensão recursal para reforma do Acórdão recorrido por vício material, por precariedade na motivação do Auto de Infração, impossibilitando o conhecimento e cerceando o direito de defesa e contraditório, pois, ao contrário do que alega o apelante,

vislumbro que o lançamento de ofício preenche todas as formalidades legais, estando explícita a motivação da exação e pleno entendimento pelo sujeito passivo do que estava sendo acusado, inclusive pelas próprias razões de mérito postas, a exemplo do excerto, à fl. 168 dos autos, a seguir de:

60. Isso porque, conforme demonstrado ao longo da fiscalização que deu ensejo à lavratura do auto de infração combatido nestes autos, o lançamento apresentado pelo Ilmo. Auditor Fiscal no ano de 2016, no montante de R\$ 282.057,28, refere-se às notas fiscais emitidas pelo RECORRENTE no Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) nº 5927, que corresponde à “lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração”.

61. A esse respeito, vale destacar que a RECORRENTE realizou estorno dos créditos das NFs de entrada na apuração, por meio das emissões das notas fiscais de baixa de estoque, com a alíquota superior à da entrada realizada, razão pela qual apropriou o crédito equivocadamente baixado em valor superior ao da entrada, de modo que a baixa do estoque represente somente a anulação do crédito de entrada da mercadoria.

62. De forma a comprovar tal alegação, a RECORRENTE apresentou a memória de cálculo com a diferença de alíquota encontrada (vide doc. 03 da impugnação), sendo importante destacar que tal documentação fora devidamente apresentada quando da resposta à Ordem de Serviço nº 504.966/20.

Também rejeito a nulidade do Auto de Infração sob alegação de ausência de recomposição da conta gráfica e demonstração analítica dos elementos que subsidiaram a autuação, não tendo a autoridade fiscal demonstrada a existência de saldo devedor do ICMS no mês em que os créditos foram glosados. E rejeito, pois, na verdade, na análise do mérito restará provada a existência de saldo devedor do ICMS no mês em que os créditos foram glosados, consoante demonstrado às fls. 35 dos autos.

Por fim, ultrapassadas as preliminares de nulidade, nos termos do art. 147, II, “a” e “b” do RPAF, indefiro o pedido de realização de perícia técnica, pois, como veremos no mérito, a prova do fato não depende do conhecimento especial de técnicos e é desnecessária em vista das provas dos autos.

No mérito, a acusação é de que o recorrente utilizou indevidamente crédito fiscal extemporâneo em desacordo com o disposto na legislação, tendo como lastro documental a própria Escrita Fiscal Digital enviada pelo contribuinte à SEFAZ, consoantes fls. 34 a 94 dos autos, cujas cópias foram entregues ao sujeito passivo, (doc. fl. 102).

Válido registrar que o contribuinte foi intimado a apresentar informações/justificativas/memórias de cálculo acerca do lançamento de “CRÉDITO EXTEMPORÂNEO REF A DÉBITOS INDEVIDOS”, no mês de fevereiro de 2016, no valor de R\$ 282.057,28, consoante documentos às fls. 15 e 16 dos autos, tendo, naquela oportunidade, esclarecido que se tratam de notas fiscais emitidas sob CFOP 5927 (lançamento efetuado a título de baixa de estoque decorrente de perda, roubo ou deterioração), indevidamente tributadas, conforme memória de cálculo com a diferença da alíquota encontrada.

Ainda, às fls. 36 a 38 dos autos, consta “DEMONSTRATIVO LANÇAMENTO CFOP 5927 RESUMO” – referentes aos exercícios de 2012 a 2014, extraídos do SPED/EFD, nos quais consignam mensalmente os valores que compõem o montante de R\$ 282.057,28, bem como, às fls. 121 a 123 dos autos, consta demonstrativo analítico consignando: notas fiscais, valores, datas, emitentes, etc., relativos as baixas de estoques, apresentado à fiscalização, a título de memória de cálculo, sob a justificativa de que o estorno foi realizado com a alíquota superior à da entrada, razão pela qual apropriou o crédito equivocadamente baixado em valor superior, de modo que a baixa do estoque somente represente a anulação do crédito de entrada da mercadoria.

Contudo, da análise do aludido demonstrativo analítico não se vislumbra qualquer diferença entre os créditos apropriados, quando das aquisições das mercadorias, e os créditos estornados, de modo a que desse azo a alegada diferença, objeto do indébito fiscal. Na verdade, o que se verifica é a identidade entre os valores contábil e base de cálculo, com incidência da alíquota de 17% para apurar o ICMS sob código 5927, nos referidos exercícios de 2012 a 2014, respectivamente de: R\$ 120.442,20; R\$ 134.695,38 e R\$ 41.514,92, o que perfaz R\$ 296.650,50, do qual se deduziu R\$ 14.593,22,

apurando-se R\$ 282.593,22, cuja importância foi utilizada como crédito extemporâneo sob a justificativa de diferença de créditos fiscais estornados a maior, o que não se comprovou.

E até é admissível que não se comprove tal indébito fiscal nesse momento, pois, para tal existe rito processual próprio e, nesse sentido, consignou a Decisão recorrida, conforme excerto a seguir:

Em relação aos elementos que compõem o presente processo, o fato é que o Autuado se apropriou de créditos fiscais de forma extemporânea violando a forma estabelecida na legislação estadual (arts. 314 e 315 do RICMS-BA/2012), in verbis:

Art. 314. A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar:

I - a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade;

II - o direito à utilização do crédito.

Art. 315. A escrituração do crédito fora dos períodos de que cuida o art. 314 dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte.

§ 1º Formulado o pedido de autorização para escrituração extemporânea de crédito e não havendo deliberação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da sua protocolização, o contribuinte poderá creditar-se, em sua escrita fiscal, do respectivo valor;

§ 2º Sobreindo decisão contrária ao pleito, o contribuinte, no mês da respectiva notificação, procederá ao estorno dos créditos lançados com o pagamento dos acréscimos legais cabíveis.

§ 3º A escrituração dos créditos autorizada pelo fisco ou nos termos do § 1º deste artigo deverá ser realizada em tantas parcelas mensais, iguais e consecutivas, quantos tenham sido os meses em que o contribuinte deixou de se creditar.

§ 4º Na escrituração extemporânea do crédito fiscal autorizado pelo titular da repartição fazendária, o contribuinte deverá lançar cada documento fiscal no registro de entradas, salvo se o documento fiscal já tiver sido lançado.

Assim, o procedimento adotado pelo contribuinte em utilizar crédito fiscal extemporâneo, está em desacordo com o disposto nos artigos: 307, 308, 312, IV e 315 do Decreto nº 13.780/12, cujo crédito extemporâneo decorreu de estorno de débito sequer analisado quanto à legitimidade, o que só ocorreria através de petição dirigida à autoridade competente e rito processual próprio, previstos nos artigos 73 a 83 do RPAF, desconsiderados pelo sujeito passivo, consoante previsto no art. 31 da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 74 do RPAF (Decreto nº 7.629/99), a seguir transcritos:

Art. 31. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Art. 74. A restituição de tributo estadual, seus acréscimos ou multa, em razão de recolhimento a mais ou indevido, dependerá de petição dirigida à autoridade competente, nos termos do art. 10, através do órgão local, contendo, ainda:

I - indicação do valor da restituição pleiteada;

II - indicação do dispositivo legal em que se funde o requerimento, e prova de nele estar enquadrado;

III - cópia do documento relativo ao recolhimento a mais ou indevido;

IV - outras indicações e informações necessárias ao esclarecimento do pedido.

Diante de tais considerações, eis as razões para indeferir o pedido de diligência para análise do crédito fiscal, cuja competência, no âmbito do DAT Metro, é do titular da Coordenação de Processos, conforme estipulado no art. 79, I, “a” do RPAF.

Em consequência, por falecer competência, torna-se prejudicada a análise das alegações recursais, relativas ao direito ao estorno dos débitos e da liquidez e certeza do estorno realizado pela recorrente, pois, o débito fiscal não poderá ser estornado diretamente pelo próprio sujeito passivo, cabendo-lhe peticionar à autoridade competente para a restituição do indébito, através do rito processual próprio, no qual se analisará todas as consequências legais, dentre as quais as intrínsecas ao direito e à liquidez do estorno de débitos, nos termos previstos nos artigos 73 a 83

do RPAF.

Quanto à alegação de que a autoridade fiscal não se preocupou em demonstrar a recomposição da conta gráfica no mês em que os créditos foram glosados, vislumbro que tal análise ocorreu às fls. 35 dos autos, na qual se comprova, no mês de fevereiro de 2016, débitos totais de R\$ 170.429,74 e créditos pelas entradas de R\$ 60.345,29, além do crédito extemporâneo de R\$ 282.057,28.

Portanto, demonstrada a existência de saldo devedor do ICMS no mês, uma vez que extirpado o valor do crédito extemporâneo, resulta saldo devedor no mês de R\$ 110.084,45, o que autoriza, nos termos do art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/96, a cobrança do crédito indevido por importar descumprimento de obrigação tributária principal.

Por fim, falece competência a este órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior, nos termos do art. 125, incisos I e III do COTEB (Lei nº 3.956/81), restando prejudicada a análise da alegação da multa aplicada, no tocante à inconstitucionalidade, confiscatoriedade, proporcionalidade, cancelamento ou redução.

Diante de tais considerações, conclui-se que tais razões recursais são insuficientes à reforma da Decisão recorrida.

Do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 278904.0014/20-4, lavrado contra SBF COMÉRCIO DE PRODUTOS ESPORTIVOS S/A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 282.057,28, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de dezembro de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAUJO – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS