

A. I. Nº **-206910.0008/02-8**  
**AUTUADO** **-BRESPEL COMPANHIA INDUSTRIAL BRASIL ESPANHA**  
**AUTUANTE** **-ANTONIO RAMOS DAMASCENO**  
**ORIGEM** **-INFAZ FEIRA DE SANTANA**  
**INTERNET** **-20. 05. 2003**

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0167-04/03**

**EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DA COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.** Comprovado que os remetentes das mercadorias operavam no regime normal de apuração, torna-se indevida a exigência fiscal. Infração elidida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/12/2002, exige ICMS, no valor de R\$713.460,17, acrescido da multa de 60%, por utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas de outras unidades da federação sujeitas ao regime de diferimento e desacompanhadas dos comprovantes de recolhimento.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 347 e 410, preliminarmente, apontando vários equívocos na planilha elaborada pelo autuante, onde parte das empresas arroladas não corresponde com as notas fiscais e os valores em questão, tendo anexado uma planilha contendo os enganos do autuante.

Alega que ao proibir o uso de crédito fiscal o fisco está a descharacterizar o ICMS, pois atenta contra o princípio da não cumulatividade. Diz que, se o imposto está consignado no documento fiscal, a norma estatuída no artigo 509 do RICMS/97 não pode se sobrepor à Constituição Federal e a Lei Complementar 87/96, arts. 19 e 20, a regra do artigo 99 do CTN e que o fisco não atentou para a norma do artigo 33 do COTEB (Lei 3956/81), que somente condiciona o uso do crédito fiscal às hipóteses ali contidas, não constando das mesmas a exigência de apresentação do DAE ou de certificado de crédito.

Aduz que o simples exame dos originais dos documentos arrolados pela própria fiscalização e por ela anexada ao processo fiscal, deixa evidenciado que neles não se verifica qualquer irregularidade, somente constatou a ausência de DAE ou Certificado de Crédito, tal como se fundamentou.

Sustenta que, como a empresa remetente lança regularmente seus débitos e créditos no estado de origem, não cabe ao fisco baiano impedir o uso do crédito fiscal destacado nas notas fiscais, emitidas por contribuinte regulares com o fisco do seu estado.

Ressalta que a 1<sup>a</sup> JJF, através do acórdão nº JJF 2002-01/01, apreciando matéria idêntica, relativa ao Auto de Infração nº 369363.0008/98-0, decidiu pela improcedência da autuação, transcrevendo em seguida parte da Ementa do referido acórdão. Acrescenta que o mesmo foi submetido ao julgamento pela 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal, a qual manteve a decisão da Junta.

Informa que, para comprovar a legitimidade das operações, a BRESPEL diligenciou aos Estados emitentes das notas fiscais, bem como, utilizou o sistema SINTEGRA, e está acostando as 23 Certidões Negativas de Débitos e comprovações do SINTEGRA, que as empresas envolvidas estão em plena atividade, fls. 387 a 409.

Conclui a peça defensiva protestando por todo o gênero de provas permitidas em direito, inclusive juntada de novos documentos, e requer o julgamento pela improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, à fl. 413, o autuante diz que a ação fiscal baseou-se em documentos fiscais apresentados pelo autuado e o procedimento foi efetivado na forma do dispositivo regulamentar constante no Art. 509, § 3º, I, do RICMS.

Em relação aos equívocos apontados na defesa na elaboração da planilha, o mesmo esclarece que algumas notas quando da classificação por data de emissão, a planilha eletrônica (Excel), inverteu algumas razões sociais, contudo esse fato em nada altera a ação fiscal, pois os valores correspondem aos realmente devidos.

Conclui mantendo a ação fiscal na sua íntegra.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª JJF decidido por sua conversão em diligência ao auditor autuante, para sanar as falhas existentes na referida planilha.

Cumprida a diligência pelo auditor autuante, às fls. 420 a 428 dos autos, o mesmo relatou que solicitou auxílio de pessoa com experiência em planilha eletrônica tendo constatado a existência de falhas, o que foi sanado, fls. 421 a 426, tendo resultado em um valor superior ao anteriormente reclamado.

A INFRAZ- Feira de Santana, intimou o contribuinte, para se manifestar com relação às novas planilhas apresentados na informação fiscal.

Em sua nova intervenção às fls 434 a 438 dos autos, o autuado alega que está desprovido de amparo legal o fato do autuante haver alterado para maior o lançamento de ofício, ficando evidenciado a iliquidez do lançamento, tornando nulo o auto com fundamento no art. 18, IV, “a” do RPAF/99. Acrescenta que, se assim não entender a egrégia 4ª JJF, aproveita a oportunidade para reiterar os argumentos e razões esboçados por ocasião da defesa, reproduzindo parte da peça defensiva anterior.

O autuante voltou a se manifestar, às fls. 443 e 444, dizendo que o autuado ao solicitar a nulidade do Auto de Infração não deve ter verificado o procedimento fiscal, pois, caso tivesse, poderia ver a identificação do contribuinte na folha vestibular do PAF, e demais elementos do lançamento tributário, que foi amparado no art. 509, do RICMS/97. Quanto ao novo valor, esclarece que foi decorrente do ajuste na planilha excel, o que ocasionou uma majoração. Em relação ao mérito, sustenta que o autuado somente repete os argumentos da defesa anterior.

## VOTO

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que o autuante atendeu a diligência solicitada por esta JJF, tendo encontrado um valor superior ao apurado anterior, não significando majoração do lançamento tributário, pois o PAF encontra-se em julgamento o qual definirá pela procedência ou não, e sendo procedente fixará o valor, este sim, não poderá ser superior ao inicialmente reclamado. Assim, o resultado da diligência não é causa para a decretação de nulidade do auto, também não observo qualquer erro ou vício que possibilite sua nulidade, em conformidade com o disposto no art.18, do RPAF/99.

Em relação a argüição de constitucionalidade, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma.

Indefiro o pedido de juntada posteriormente de documentos e de provas, pois o mesmo deve ser feito de uma só vez, ou seja, no momento da apresentação da defesa, conforme artigo 123, §1º do RPAF/99.

Adentrando no mérito da lide, entendo que a autuação não pode prosperar, pois a Câmara Superior do CONSEF, em sessão realizada em 29 de abril de 2003, decidiu, por unanimidade, pela improcedência do item do Auto de Infração, lavrado contra o mesmo contribuinte, sobre idêntica matéria, modificando decisões anteriores da Junta de Julgamento Fiscal e da Câmara de Julgamento Fiscal alterando a jurisprudência anterior.

Ressalto que o relator consignou em seu voto que a SEFAZ/BA chegou a conclusão de que, não poderia exigir a comprovação do pagamento antecipado do imposto, pois, os remetentes das mercadorias situados em outros Estados, se submetem ao regime normal de apuração do ICMS.

Concordo com a decisão acima e entendo que deva ser aplicada a presente lide, pois o sujeito passivo é o mesmo e a matéria fática também é idêntica, somente modificando as datas dos fatos geradores. O autuado comprovou as regularidades das empresas emitentes das notas fiscais, apresentando certidões negativa de débitos junto as Secretarias de Fazenda dos estados de origem e extratos do SINTEGRA, provas que não foram objeto de contestação pelo auditor autuante em suas 03 (três) Informações Fiscais, prestadas em momentos diferentes.

Do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206910.0008/02-8, lavrado contra **BRESPEL COMPANHIA INDUSTRIAL BRASIL ESPANHA**.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio 2003

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR