

A. I. Nº - 298624.0105/04-0  
AUTUADO - IND. DE BEBIDAS ANTÁRCTICA DO NORTE-NORDESTE S/A  
AUTUANTES - WAGNER RUY DE OLIVEIRA MASCARENHAS e JOSÉ MACEDO DE AGUIAR  
ORIGEM - IFEP/METRO  
INTERNET - 02.06.05

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0158-02/05

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL. É indevido o lançamento de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao crédito fiscal. Apresentada na defesa parte dos documentos fiscais. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/12/2004, reclama o valor de R\$ 20.129,90, sob acusação de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do competente documento comprobatório, relativo às notas fiscais relacionadas às fls. 05 a 09.

No prazo legal, a empresa Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV, inscrita no CNPJ sob nº 02.808.708/0001-07, sucessora do autuado, através de advogados legalmente constituídos, em sua defesa às fls. 19 a 25, impugnou o lançamento do crédito tributário, discorreu sobre os princípios da fundamentação, legalidade cerrada e da tipicidade cerrada, e transcreveu o artigo 129, § 1º, inciso V, do Código Tributário da Bahia, e o artigo 39, inciso V, do RPAF/99, para argüir a nulidade do Auto de Infração, com base na alegação de que não foram mencionados os dispositivos da legislação tributária estadual que prevejam os critérios da regra-matriz-de incidência do ICMS cobrado. Salienta que no corpo do Auto de Infração há apenas a indicação de dispositivos regulamentares e do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, os quais, no seu entendimento não suprem a exigência do COTEB.

No mérito, assevera que todos os créditos fiscais indicados nos demonstrativos anexos foram lançados em seus livros fiscais em observância à legislação do Estado da Bahia, porém, em virtude do estabelecimento ter-se submetido a um processo de reorganização societária, decorrente da operação entre as empresas do Grupo Antártica e as empresas do Grupo Brahma, este fato causou dificuldade em localizar os documentos contábeis.

Informa que desde a data em que foi intimado, procedeu a uma incessante busca de todos os documentos comprobatórios, tendo localizado as notas fiscais às fls. 50 a 67, cujos créditos fiscais totalizam a cifra de R\$ 3.471,67, e ressaltou que logo que obtidos os demais documentos providenciará a sua juntada ao processo.

Por fim, requer seja acolhida a preliminar de nulidade, ou se rejeitada, seja julgado improcedente o Auto de Infração, protestando pela produção posterior de provas pelos meios permitidos.

Na informação fiscal às fls. 75 a 76, os autuantes rebatem a preliminar de nulidade argüida pelo sujeito passivo, dizendo que os argumentos defensivos são inconsistentes, pois consta o

enquadramento legal nos artigos 91, 92 e 124 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, e a multa aplicada no artigo 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Sobre o mérito, os autuantes salientam que um dos procedimentos da auditoria fiscal do ICMS consiste em verificar a procedência dos créditos fiscais utilizados na apuração mensal do imposto, seja quanto à previsão legal, seja quanto à sua comprovação material por documentos idôneos.

Ressaltam a inexistência de argumentos que contestem a infração, porém, tendo em vista a comprovação das notas fiscais apresentadas na defesa, informam que procederam a exclusão das mesmas no levantamento original, resultando no levantamento às fls. 77 a 80, com a redução do débito dos valores correspondente às citadas notas fiscais.

Às fls. 81 a 82 (intimação e AR) consta que o autuado foi regularmente intimado pela Inspetoria de Fiscalização de Empresas de Grande Porte (IFEP) a se manifestar sobre a informação fiscal e sobre os documentos a ela anexados, tendo o mesmo apresentado nova impugnação às fls. 84 a 87, reiterando a preliminar de nulidade argüida anteriormente, e quanto ao novo levantamento do débito, foi salientado que os autuantes já procederam o abatimento dos documentos apresentados.

Além disso, foi dito que em cumprimento ao seu pedido de juntada posterior de documentos, requereu a juntada das notas fiscais às fls. 88 a 103, com créditos fiscais no total de R\$ 572,85 para serem abatidos do novo levantamento.

Ao final, ratificou o requerimento anterior para que seja acolhida a preliminar de nulidade suscitada, e a improcedência da autuação.

## VOTO

Analizando a preliminar de nulidade suscitada na defesa, observo que não assiste razão ao sujeito passivo, pois consta logo após a descrição do fato e do demonstrativo do débito que a infração está enquadrada nos artigos 91, 92 e 124 do RICMS/97, que tratam do direito e dos documentos que comprovam o crédito fiscal, e do prazo de pagamento do imposto não recolhido, cujos referidos dispositivos estão em perfeita sintonia com a acusação fiscal, bem assim, a multa que foi aplicada com base no artigo 42, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/97.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade por não se enquadrar em nenhum dos incisos do artigo 18 do RPAF/99.

Na análise de peças que compõem o processo, verifico que o lançamento é decorrente de ter sido considerado indevido o lançamento efetuado nos livros fiscais dos créditos fiscais através das notas fiscais relacionadas às fls. 05 a 09, em razão da falta de apresentação dos respectivos documentos comprobatórios do direito ao referidos créditos.

A legislação tributária prevê que o direito ao crédito fiscal, dentre outras exigências, está condicionado que as mercadorias recebidas pelo estabelecimento, e/ou os serviços prestados, estejam acompanhadas do competente documento fiscal, e que o respectivo imposto anteriormente cobrado esteja devidamente destacado (artigo 91, do RICMS/97).

No caso, pelo que consta dos autos estamos diante de uma infração concernente a apropriação indevida de crédito fiscal através de lançamentos sem a devida apresentação dos documentos

fiscais. Portanto o mérito da questão reside fundamentalmente na apresentação dos documentos fiscais de modo a que seja verificada a regularidade na apropriação dos créditos fiscais.

Na primeira defesa o sujeito passivo apresentou cópias de algumas notas fiscais (docs. fls. 50 a 62) que foram, por ocasião da informação fiscal, devidamente excluídas do levantamento que fundamentou a acusação fiscal, resultando no levantamento às fls. 77 a 80, o qual, o sujeito passivo confirmou o abatimento dos documentos apresentados.

Desta forma, considerando que na segunda manifestação foram apresentadas cópias de outras notas fiscais (docs. fls. 88 a 103), considero devido também excluí-las do último levantamento efetuado pelos autuantes, conforme planilhas abaixo.

N.FISCAL	DATA	ICMS	DOC.FL.
176357	julho-99	31,28	88
181489	julho-99	9,38	89
181490	julho-99	15,64	90
181491	julho-99	0,75	91
186344	julho-99	10,70	92
186635	julho-99	8,02	93
186636	julho-99	37,81	94
186637	julho-99	11,76	95
186638	julho-99	2,64	96
186639	julho-99	6,71	97
259671	julho-99	93,76	98
SOMA		228,45	

N.FISCAL	DATA	ICMS	DOC.FL.
326	dezembro-99	36,33	99
327	dezembro-99	161,31	100
328	dezembro-99	17,90	101
329	dezembro-99	120,99	102
330	dezembro-99	7,87	103
SOMA		344,40	

MÊS/ANO	VL.INICIAL	1 <sup>a</sup> COMPROV.	1 <sup>a</sup> COMPROV.	VL.N/COMP.
junho-99	3.956,55	2.291,46		1.665,09
julho-99	1.679,24	455,75	228,45	995,04
agosto-99	5.272,25	-		5.272,25
setembro-99	3.112,83	-		3.112,83
outubro-99	1.161,25	420,32		740,93
novembro-99	216,51	0,99		215,52
dezembro-99	4.731,27	303,15	344,40	4.083,72
TOTAIS	20.129,90	3.471,67	572,85	16.085,38

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 16.085,38, conforme demonstrativo de débito:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - 01.02.42

Data Ocor.	Data Venc.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Item
30/6/1999	9/7/1999	9.794,65	17	60	1.665,09	1
31/7/1999	9/8/1999	5.853,18	17	60	995,04	1

31/8/1999	9/9/1999	31.013,24	17	60	5.272,25	1
30/9/1999	9/10/1999	18.310,76	17	60	3.112,83	1
31/10/1999	9/11/1999	4.358,41	17	60	740,93	1
30/11/1999	9/12/1999	1.267,76	17	60	215,52	1
31/12/1999	9/1/2000	24.021,88	17	60	4.083,72	1
TOTAL DO DÉBITO					16.085,38	

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298624.0105/04-0, lavrado contra **IND. DE BEBIDAS ANTÁRCTICA DO NORTE-NORDESTE S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 16.085,38**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de maio de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA