

A. I. Nº - 206969.0013/05-0
AUTUADO - CDI BRASIL INDUSTRIAL LTDA.
AUTUANTE - IRLENE ERCI LINO
ORIGEM - INFRAZ ILHEUS
INTERNET - 12/12/05

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0450-03/05

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES LANÇADOS NO REGISTRO DE APURAÇÃO E O RECOLHIDO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Não foram trazidos aos autos os documentos comprobatórios para fazer prova de que ocorreram erros na escrituração. Infração não elidida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. AQUISIÇÕES DE INSUMOS EMPTEGADOS NA FABRICAÇÃO DE PRODUTOS CUJAS SAÍDAS OCORRERAM SEM INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a mercadoria com saída subsequente beneficiada com não incidência do imposto. Questionado pela defesa o direito a utilização de créditos fiscais, sem indicar precisamente a que créditos se referem. Infração caracterizada. 3. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. 4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONOMICO FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. Multas por descumprimento de obrigação acessória. Infrações impugnadas. Indeferido os pedidos de perícia e nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 21/09/05, exige ICMS de R\$133.719,68, acrescido da multa de 60%, além de multa fixa de R\$280,00 referente as seguintes infrações:

01. Recolheu a menos o ICMS, em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS - R\$16.494,36.
02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto - R\$117.225,32. Consta, na descrição dos fatos, que se refere à utilização de crédito de mercadorias destinadas à industrialização - insumos - cujos produtos resultantes da industrialização gozam de benefício de desoneração do ICMS, sendo o crédito das entradas vedado pelo art. 4º do Dec. 4.316/95.
03. Escriturou livro fiscal em desacordo com as normas regulamentares, sendo aplicada multa de R\$140,00.
04. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DMA, sendo aplicada multa no valor de R\$140,00. Consta, na descrição dos fatos, que os dados

da DMA de diversos meses dos exercícios de 2002, 2003 e 2004 divergem dos registrados no livro RAICMS.

O autuado, através de seu representante legalmente constituído (fl. 150) em sua impugnação (fls. 126 a 134), inicialmente discorre sobre a autuação e diz que a primeira infração deve ser anulada, tendo em vista que ele retificou o livro fiscal e a respectiva DMA. Esclarece que o livro indicava incorretamente o valor devido de R\$25.912,94 enquanto a DMA indicava valor de R\$8.599,70, tendo retificado o livro para constar o valor correto de R\$8.599,70, decorrente do "estorno de R\$15.010,81 relativamente aos créditos e, R\$151.578,56 relativamente aos débitos", conforme fotocópia juntada à fl. 145. Alega que não há fato gerador da obrigação tributária, em vista que, o valor lançado originou-se de erro na escrituração. Transcreveu à fl. 129 a ementa do Acórdão JJF 0161/99, para reforçar o seu entendimento de que ocorreu apenas o descumprimento de uma obrigação acessória.

Quanto à segunda infração, utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, afirma que precisa ser revista, pelos seguintes motivos:

- a) Maio/03: a escrituração aponta o valor de R\$58.842,94 "a título de entrada" e que foi estornado a quantia de R\$51.572,91, conforme indicado na DMA;
- b) Novembro/03: foi estornado no Livro de Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), o valor de R\$28.736,50 devido ter sido equivocadamente informado na DMA o valor de R\$34.858,28;
- c) Dezembro/03: foi estornado no RAICMS o valor de R\$34.352,56 devido ter sido informado equivocadamente na DMA o valor de R\$35.448,77, que foi retificada.
- d) Junho/04: foi estornado no RAICMS o valor de R\$25.912,94 que foi corrigido para adequar-se ao valor constante da DMA de R\$8.599,70, conforme cópia do RAICMS e da DMA que junta ao PAF.
- e) Outubro/04: foi estornado crédito de R\$21.378,34 e débito de R\$177.556,27 no RAICMS e na DMA, o que resultou em valor devido de R\$8.471,71 que foi efetivamente recolhido, conforme cópia do RAICMS e da DMA que junta ao PAF.

Afirma que diante dos elementos acima expostos, deve ser declarada nula esta infração e requer a realização de perícia técnica no seu endereço para apurar as correções apontadas, com amparo das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa no processo administrativo, nos termos do art. 5º, LV da Constituição Federal. Transcreve a ementa do Acórdão CJF 2121-12/01, cuja decisão anulou o lançamento do crédito tributário, devido à falta da realização da prova pericial solicitada. Transcreve à fl. 132 o art. 145 do Dec. nº 7.629/99 e formula diversos quesitos (fl. 133) que requer sejam respondidos na perícia requisitada, indicando o Contador Jaime Alves Santos como seu perito assistente, tendo como endereço para recebimento de intimações, a Rodovia BA-262 (Ilhéus a Uruçuca), KM 04, Galpão F, Iguape, Ilhéus - BA.

Por fim, requer a anulação da autuação ou sua improcedência total e o deferimento de produção de provas do que foi alegado, inclusive a juntada ao processo de novos documentos e indica à fl. 134 o endereço para recebimento de intimações.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 164 a 170), inicialmente discorre sobre as alegações defensivas e ressalta que o contribuinte exerce a atividade de Fabricação de Computadores e goza benefícios fiscais previstos no Dec. 4.316/95. Esclarece que as infrações foram apuradas através de Auditoria Sumária com base nos livros fiscais e informações contidas na DMA.

Salienta que na impugnação o autuado não se reportou ao período 01/02 da infração 02 e em relação às infrações 03 e 04.

Em relação à infração 01, afirma que o recolhimento a menos do ICMS foi apurado na Auditoria do Conta Corrente (fl. 07 a 10) onde ficou constatado o desencontro entre o valor recolhido (fls. 19/20) e o escriturado nos livro RAICMS (fls. 113 e 114). Diz que o contribuinte não questionou o valor recolhido, mas que não apresentou nenhum motivo que justificasse a incorreção da sua escrituração e que a cópia do livro apresentada junto com a defesa difere das que foram anexadas aos autos às fls. 113/114. Alega que a decisão proferida no Acórdão citada pela impugnante refere-se a destaque do ICMS de mercadoria com diferimento do imposto, que constitui erro formal, e não a situação presente em que o valor recolhido de R\$8.599,70 foi menor que o escriturado no livro RAICMS de R\$25.912,94, o que caracteriza recolhimento a menor e não erro formal.

No tocante à infração 02, utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo a entrada de mercadorias utilizadas como insumos na industrialização de produtos cujas saídas têm o benefício de estorno de 100% do débito do imposto, afirmou que em relação aos meses de:

- a) Janeiro/02: Não foi impugnado e deve ser mantido.
- b) Maio/03: Conforme demonstrativo juntado à fl. 11 e cópia do livro RAICMS (fls. 80/81), está comprovado a utilização indevida do crédito de R\$58.842,94 e que a cópia do livro RAICMS juntada na defesa (fls. 139/140), com lançamentos de estornos de crédito e de débito não comprova retificação da escrituração e que deve ser mantida a autuação.
- c) Novembro/03: Não procede a alegação de que foi estornado no RAICMS o valor de R\$28.736,50 e deve ser mantida a autuação.
- d) Dezembro/03: Da mesma forma, não se justifica o valor estornado, além do impugnante não ter juntado qualquer documento para provar o estorno, conforme se verifica nos demonstrativos da fl. 11 e cópias do RAICMS juntados às fls. 94/95.
- e) Junho/04: Afirma que não se justifica a alteração dos valores nos quadros de débito e crédito do livro RAICMS, aumentando o valor do estorno de débito e crédito para conseguir o resultado desejado na equação, conforme o confronto das cópias originais e das apresentadas na defesa do livro RAICMS. Diz que deve ser mantida a autuação.
- f) Outubro/04: Diz que também foram alterados os valores de forma irregular no livro RAICMS, com a inserção de estorno de débito e crédito, para tentar provar a incorreção da sua escrituração e que deve ser mantido a autuação.

Quanto ao pedido para realização de perícia fiscal, diz que não há amparo legal e que não é necessária para esclarecer retificação da escrituração sem que haja nenhuma motivação e que os argumentos apresentados não justificam a realização de perícia fiscal.

Por fim, requer que seja indeferido o pedido de diligência por ausência de motivos fáticos, bem como a falta de apresentação de provas junto com a defesa como determina a legislação, tendo apenas adulterado a escrituração do livro RAICMS, sem que fossem apresentados documentos que justificassem as alterações que foram feitas. Mantém integralmente a autuação.

Ressalta que às infrações 3 e 4 não foram impugnadas o que no seu entendimento implica no seu reconhecimento.

VOTO

Inicialmente, consoante o art. 147, inciso II, alínea “b”, do RPAF/99, fica indeferido o pedido formulado pelo defendant para a realização de perícia fiscal, por considerá-la desnecessária, em vista das provas produzidas nos autos. Conforme disposto no art. 150, II do RPAF/BA, a perícia deve ser determinada para esclarecer fatos, por pessoa que tenha reconhecida habilidade ou

experiência técnica na matéria questionada. Na situação presente foram juntados ao processo cópias dos livros de apuração do ICMS e não há necessidade de requisitar laudo "por pessoa com reconhecida experiência técnica na matéria questionada" para fornecer opinião, em face dos quesitos formulados.

Embora o autuado não tenha indicado um motivo específico, rejeito a preliminar de nulidade suscitada, tendo em vista que no Auto de Infração é possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito, o que não acarreta a nulidade do lançamento, conforme disposto no art. 18, § 1º do RPAF/BA.

No mérito, o Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS em razão do recolhimento a menos do imposto (infração 01, utilização indevida de crédito fiscal (infração 2), além da aplicação de multas de caráter acessório por escriturar livro em desacordo com as normas regulamentares (infração 03) e declaração incorretas de dados nas DMAs (infração 04).

Em relação à primeira infração, referente a exigência do ICMS recolhido a menos, o autuado alegou que registrou valor incorreto do imposto apurado no seu livro RAICMS e que retificou o livro para constar o valor correto de R\$8.599,70, decorrente do estorno de crédito de R\$15.010,81 e débito de R\$15.157,56. A autuante contestou que o autuado não apresentou motivo que justificasse a incorreção da sua escrituração.

Verifico que a cópia do livro RAICMS juntada à fl. 114, indica valor do imposto a recolher no mês 06/04 de R\$25.912,94, e o valor correspondente recolhido foi de R\$8.599,70, conforme relação de DAEs juntada à fl. 19. O autuado juntou com a defesa à fl. 137, uma cópia do livro RAICS relativo ao mesmo mês, onde foi inseridos um estorno de crédito e um aumento no estorno de débito, alegando apenas que o valor apurado estava incorreto e que fez uma retificação com a inserção de estornos de crédito e de débito. Entendo, que a simples apresentação de uma página do livro de apuração do imposto no momento da defesa, com valores diferentes dos que estavam contidos no livro original apresentado à fiscalização, com inserção de débito e crédito, não faz prova de que este valor era o correto. Para ser acolhida esta alegação, o contribuinte deveria demonstrar qual a origem dos débitos e créditos e juntar os documentos de suporte para provar o alegado. Como isso não ocorreu, considero que constitui simples negativa de cometimento da infração, o que a luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto, devendo ser mantido o débito exigido.

Em relação à segunda infração, utilização indevida de crédito fiscal, o autuado não impugnou o valor de R\$12.842,51 relativo ao mês de janeiro/02, portanto deve ser mantido.

Quanto aos valores exigidos referente aos meses de maio, novembro e dezembro/03 e junho e outubro/04, o autuado alegou que diversos valores escriturados no livro de apuração do imposto estavam incorretos e também valores informados nas DMAs, que foram corrigidos em data posterior à autuação, conforme cópias dos documentos juntados com a defesa. A autuante argumentou que a simples retificação dos valores registrados no livro RAICMS e na DMA sem nenhuma justificativa, faz comprovação das irregularidades apontadas na autuação.

Pela análise dos documentos juntados ao processo, verifico que:

- 1) Em relação ao mês de maio/03, consta no livro RAICMS, cuja cópia foi juntada pela autuante à fl. 81, o valor de "007-Estorno de débitos de R\$121.067,03", com visto apostado pela autuante, enquanto que a cópia do livro do mesmo mês acostada à fl. 140, indica o mesmo estorno com valor de R\$172.576,13. Na defesa, o autuado alegou apenas que houve um equívoco no valor informado na DMA. Como o contribuinte procedeu uma modificação no valor do estorno registrado no livro RAICMS original que foi apresentado à fiscalização, entendo que deveria trazer ao processo a explicação do motivo que deu causa a retificação do valor do estorno e também juntar os documentos que deram suporte a escrituração fiscal, e tendo apresentado

apenas uma cópia da página do livro RAICMS, com valor registrado diferente do que foi apresentada à fiscalização, não pode ser acolhido como prova do que foi alegado;

- 2) Relativo aos meses de novembro e dezembro/03, conforme demonstrativo juntado pela autuante à fl. 11, foi indicado que o contribuinte estornou o crédito do ICMS, em valor inferior ao que foi creditado. O autuado alegou na defesa que os valores estornados estão corretos e que ocorreu um equívoco na informação contida na DMA. A cópia da folha resumo do RAICMS juntada pelo autuante às fls. 93 e 95, indica no mês de novembro/03, o registro de crédito fiscal de R\$35.083,62 e valor estornado de R\$28.736,50; no mês de dezembro/03, crédito fiscal de R\$42.318,61 e valor do estorno de R\$34.352,56, valor este que o autuado alegou que foi corrigido na DMA. Ressalto que não foi juntado qualquer documento para provar o estorno. Portanto, conforme demonstrativo juntado à fl. 11 e cópias do livro RAICMS acostado às fls. 93 e 95, resta comprovado que o valor do estorno de crédito registrado pelo contribuinte nos meses de novembro e dezembro/03, foi inferior ao valor dos créditos fiscais de insumos escriturados, o que não é permitido pela legislação, devendo ser mantido os valores exigidos;
- 3) Em relação aos meses de junho e outubro/04, observo que pelas cópias do livro RAICMS juntadas pela autuante às fls. 114 e 122, que foram escriturados créditos fiscais de R\$15.010,81 e R\$21.378,34 respectivamente e não foi registrado qualquer estorno de crédito. Na defesa o autuado alegou que corrigiu os valores escriturados no RAICMS para adequar-se ao valor constante da DMA. Observo que nas cópias do livro RAICMS juntadas com a defesa (fls. 145 e 148) foram inseridos os estornos de créditos nos valores acima mencionados, além de ter aumentado o estorno de débito de R\$119.254,51 para R\$ 151.578,56 (junho) e de R\$156.177,93 para R\$ 177.556,27. Constatando que da mesma forma que ocorreu com o item 1 acima, na defesa o autuado alegou apenas que houve equívocos na escrituração de valores no livro RAICMS e na DMA, sem apresentar os documentos comprobatórios que justificasse a inserção de estorno de crédito, retificações nos valores registrados de estorno de débito. Entendo que não tendo o contribuinte trazido processo, os documentos que comprovassem os equívocos cometidos na sua escrituração e também, não tendo apresentado os documentos que comprovasse a regularidade dos valores escriturados, não deve ser acolhida suas alegações por ausência de prova material e devem ser mantidos os valores exigidos.

Constatando que conforme alertado pela autuante, o contribuinte exerce a atividade de fabricação de computadores e goza benefícios fiscais previstos no Dec. 4.316/95, que no art. 4º do citado diploma legal, veda a utilização de créditos fiscais de insumos utilizados no processo de industrialização de mercadorias com saídas desoneradas do ICMS.

Saliento que de acordo com o art. 123 do RPAF/99, a impugnação do sujeito passivo deve ser acompanhada das provas que o mesmo tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, e na defesa apresentada, o autuado juntou apenas cópias de livros com valores diferentes do que foi apresentado à fiscalização, o que implica em simples negativa do cometimento da infração, o que não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal (art. 143 do RPAF/99).

Quanto às infrações 3 e 4, não tendo sido impugnadas, entendo que tacitamente foram reconhecidas pelo autuado, devendo ser mantido as exigências das multas fixas aplicadas.

Dante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206969.0013/05-0, lavrado contra **CDI BRASIL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de

*ESTADO DA BAHIA
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL - CONSEF*

R\$133.719,68, acrescido de multas de 60%, previstas no art. 42, II “b” e VII, “a” da Lei n.^o 7.014/96, além da multa fixa no valor de R\$280,00 prevista no art. 42, XVIII, “c” da citada Lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA DE AGUIAR - JULGADORA