

A. I. N° - 207090.0004/06-3
AUTUADO - OFFICINALIS QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.
AUTUANTE - MARIA CONSUELO PIRES BARROS
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 23/08/2007

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N°0262-03/07

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** TRANSFERÊNCIA DE SALDO CREDOR DE PERÍODO ANTERIOR EM VALOR SUPERIOR AO DEVIDO. Fato não impugnado. **b)** UTILIZAÇÃO A MAIS. ICMS DEVIDO POR ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Fato não impugnado. **c)** FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO. O contribuinte utilizou vias diversas da primeira via do documento fiscal assim como cópias de notas fiscais de entradas, sem apresentar à Fiscalização, quando regularmente intimado, os documentos originais – primeiras vias das notas fiscais de entradas – que comprovariam o seu direito ao uso do crédito fiscal. Infrações não elididas. **d)** EM VALOR SUPERIOR AO LEGALMENTE PERMITIDO. Fato não impugnado. **e)** AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS JUNTO A MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. Fato não impugnado. **f)** LANÇAMENTO EM DUPLICIDADE. Fato não impugnado. **g)** MATERIAL DE CONSUMO E BENS DO ATIVO PERMANENTE. É vedada a utilização de crédito fiscal relativo a material de uso e consumo e bens do ativo permanente. Fato não impugnado. **h)** NOTA FISCAL DE SERVIÇO. O contribuinte utilizou crédito fiscal não destacado em nota fiscal de serviços. Fato não impugnado. 2. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizado decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada, pelo contribuinte, a escrituração das notas fiscais e a origem dos recursos. Infração não elidida. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAL DE CONSUMO. Falta de pagamento. Infração não impugnada. 4. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS ESCRITURADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Fato não contestado. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. **a)** CANCELAMENTO IRREGULAR. **b)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Infrações não impugnadas. 6. ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DEVIDAMENTE ESCRITURADAS. Contribuinte utilizou a alíquota de 12% em vendas interestaduais a não contribuintes. 7. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE RETENÇÃO E DE

RECOLHIMENTO DO IMPOSTO O contribuinte deixou de proceder à retenção e ao conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativamente às operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Fato não impugnado. **b)** ÁLCOOL ANIDRO. AQUISIÇÕES EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO NÃO SIGNATÁRIA DO PROTOCOLO 17/04. RESPONSABILIDADE SUPLETIVA. Esgotados todos os meios de cobrança do substituto interestadual. **c)** ICMS RETIDO A MENOS. Fatos não impugnados. **8.** LIVROS E DOCUMENTOS FISCIAIS. **a)** FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. **b)** FALTA DE ENCADERNAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. MULTAS. Fatos não contestados. **9.** ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. **a)** FALTA DE APRESENTAÇÃO EM ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO. **b)** FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES COM DADOS DIVERGENTES DOS CONSTANTES NOS LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS CORRESPONDENTES. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. De acordo com as normas regulamentares, o contribuinte é obrigado a enviar mensalmente à Secretaria da Fazenda deste Estado, e a apresentar ao Fisco quando regularmente intimado, os arquivos magnéticos com todos os registros fiscais tais como constantes dos documentos emitidos quanto de suas operações comerciais, bem como os dados relativos aos seus livros fiscais. Infrações não elididas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 12/12/2006, exige o pagamento de ICMS no valor de R\$277.562,47, acrescido das multas nos percentuais de 60% e 70%, além de penalidades por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de R\$55.412,87, pelas infrações descritas a seguir:

Infração 01 – Falta de apresentação, quando regularmente intimado, do livro Registro de Ocorrências, e todos os livros e demonstrativos contábeis, referentes aos exercícios de 2002 a 2004. Multa no valor de R\$90,00.

Infração 02 – Utilização dos livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração do ICMS fora das especificações de encadernação, referentes aos exercícios de 2001 a 2004. Multa no valor de R\$50,00.

Infração 03 – Falta de apresentação de arquivos magnéticos, exigidos mediante intimação, com informação das operações ou prestações realizadas, referentes aos períodos de 2001 a 2004. Período lançado: 2004 – meses de 08/2004 e 09/2004. Multa no valor de R\$1.576,64.

Infração 04 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente à transferência incorreta de saldo credor de período anterior. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte, ao transpor saldo credor entre dezembro/2003 e janeiro/2004, utilizou-se de valor superior ao que teria direito, resultando em recolhimento a menos de ICMS devido, no mês 02/2004. ICMS no valor de R\$1.387,96, acrescido da multa de 60%.

Infração 05 – Fornecimento de informações, através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, relativas aos livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração de ICMS, referentes aos exercícios de 2001 a 2004. Período lançado: 01/2001 a 12/2001. Multa no valor de R\$18.430,00.

Infração 06 – Fornecimento de informações, através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, relativas aos livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração de ICMS, referentes aos exercícios de 2001 a 2004. Período lançado: 01/2002 a 12/2002. Multa no valor de R\$12.980,97.

Infração 07 – Fornecimento de informações, através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, relativas aos livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração de ICMS, referentes aos exercícios de 2001 a 2004. Períodos lançados: 2003 - meses de 01/2003 a 06/2003; 2004 - 07/2004, 10/2004, e 11/2004. Multa no valor de R\$9.438,38.

Infração 08 – Fornecimento de informações, através de arquivos magnéticos exigidos na legislação tributária, requeridos mediante intimação, com omissão de operações ou prestações, ficando o valor da multa limitado a 1% das saídas do estabelecimento em cada período, relativas aos livros Registro de Entradas, Saídas e de Apuração de ICMS, referentes aos exercícios de 2001 a 2004. Períodos lançados: 2003 - meses de 07/2003 a 11/2003; 2004 – meses de 01/2004, 03/2004 a 05/2004, e 12/2004. Multa no valor de R\$12.756,88.

Infração 09 – Utilização a mais do crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas de outra Unidade da Federação ou do exterior. Mês 08/2004. ICMS no valor de R\$174,00, acrescido da multa de 60%.

Infração 10 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a via de nota fiscal que não a primeira do documento original. Períodos lançados: 2002 – mês de 06/2002; 2003 – meses de 02/2003, 03/2003, 05/2003, e 07/2003 a 09/2003; 2004 – meses de 05/2004, e 07/2004 a 12/2004. ICMS no valor de R\$48.639,34, acrescido da multa de 60%.

Infração 11 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a cópias de nota fiscal, e não a primeira via do documento original. Períodos lançados: 2003 – mês de 02/2003; 2004 – meses de 05/2004, e 07/2004 a 10/2004. ICMS no valor de R\$1.257,93, acrescido da multa de 60%.

Infração 12 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas. Consta, da descrição dos fatos, que houve presunção de omissão de saídas. Períodos lançados: 2002 – mês de 11/2002; 2003 – meses de 01/2003, 07/2003 e 12/2003; 2004 – meses de 01/2004, 02/2004, 06/2004 e 08/2004. ICMS no valor de R\$121.616,79, acrescido da multa de 70%.

Infração 13 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais. Períodos lançados: 2002 – meses de 06/2002 e 08/2002; 2004 – meses de 01/2004 e 02/2004. ICMS no valor de R\$55,84, acrescido da multa de 60%.

Infração 14 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias junto a microempresa, empresa de pequeno porte, ou ambulante. Mês de 02/2002. ICMS no valor de R\$1.261,37, acrescido da multa de 60%.

Infração 15 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade. Mês de 07/2002. ICMS no valor de R\$93,80, acrescido da multa de 60%.

Infração 16 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Períodos lançados: 2002 – meses de 04/2002, 05/2002, e 09/2002 a 12/2002; 2003 – meses de 04/2003, 05/2003 e 07/2003. ICMS no valor de R\$485,13, acrescido da multa de 60%.

Infração 17 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Período lançado: 2002 – meses de 06/2002 e 12/2002. ICMS no valor de R\$48,60, acrescido da multa de 60%.

Infração 18 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito. Períodos lançados: 2002 – meses de 11/2002 e 12/2002; 2003 – meses de 01/2003, 02/2003, 07/2003 e 10/2003; 2004 – meses de 05/2004, e 07/2004 a 12/2004. ICMS no valor de R\$46.073,51, acrescido da multa de 60%.

Infração 19 – Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento. Períodos lançados: 2002 – meses de 05/2002 e 09/2002; 2003 – mês de 07/2003. ICMS no valor de R\$41,00, acrescido da multa de 60%.

Infração 20 – Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Períodos lançados: 2002 – mês de 03/2002; 2004 – mês de 08/2004. ICMS no valor de R\$90,96, acrescido da multa de 60%.

Infração 21 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis em decorrência de cancelamento irregular de notas fiscais, deixando de recolher o ICMS correspondente. Consta, da descrição dos fatos, a ocorrência, no exercício de 2003, de cancelamento de notas fiscais sem a apresentação, sequer, do original da 1ª via, assim como a ausência de todas, ou algumas, das outras 3ªs vias, além de ausência de canhoto de recebimento na xerox da via apresentada. Períodos lançados: 2003 – meses de 07/2003 a 12/2003; 2004 – mês de 10/2004. ICMS no valor de R\$8.688,53, acrescido da multa de 70%.

Infração 22 – Recolhimento a menos de ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte utilizou-se da alíquota de 12% em vez da alíquota de 17%, quando realizou vendas de mercadorias para outros Estados da Federação, não sendo os destinatários contribuintes do imposto. Períodos lançados: 2002 – meses de 02/2002 e 03/2002; 2003 – mês de 03/2003. ICMS no valor de R\$2.463,51, acrescido da multa de 60%.

Infração 23 – Recolhimento a menos de ICMS em razão de erro na determinação da base de cálculo nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte efetuou vendas para outros Estados da Federação, cobrando o frete do destinatário sem, contudo, incluí-lo na base de cálculo do imposto devido. Períodos lançados: 2003 – meses de 06/2003 a 09/2003; 2004 – meses de 08/2004 e 10/2004. ICMS no valor de R\$138,85, acrescido da multa de 60%.

Infração 24 – Falta de retenção e do conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativamente às operações internas subseqüentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado. Exercício de 2002 – meses de 01/2002, 06/2002 e 07/2002. ICMS no valor de R\$693,11, acrescido da multa de 60%.

Infração 25 – Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços, decorrentes do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios. Períodos lançados: 2003 – mês de 03/2003; 2004 – meses de 03/2004 e 06/2004. ICMS no valor de R\$16.819,67, acrescido da multa de 70%.

Infração 26 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento fiscal. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte utilizou-se indevidamente de

crédito fiscal de nota fiscal de prestação de serviços. Nota Fiscal nº 1463, de 05/02/2004. Mês de 02/2004. ICMS no valor de R\$27,20, acrescido da multa de 60%.

Infração 27 – Falta de apresentação de documentos fiscais, quando regularmente intimado. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte, regularmente intimado, deixou de apresentar diversos documentos fiscais de mercadorias não sujeitas à tributação, cuja escrituração consta em seu livro Registro de Entradas, no exercício de 2004. Multa no valor de R\$90,00.

Infração 28 – Falta de recolhimento de ICMS devido em razão de responsabilidade supletiva, referente às aquisições, em outra Unidade da Federação, de mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária em virtude de Convênio ou Protocolo, não tendo sido feita a retenção, após esgotados todos os meios de cobrança do contribuinte substituto interestadual. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte adquiriu álcool anidro para fins industriais de outra Unidade da Federação (SP), não signatária do Protocolo ICMS 17/04, deixando, entretanto, de cumprir o que determinam as cláusulas 3ª, inciso I, e 4ª, daquele Protocolo, combinado com o artigo 51, II e 2, 51-A, II e § 2º, artigo 353, II, item 33, do RICMS/BA (27% - 7% = 20% entre 06/01/2004 e 30/09/2005). Notas Fiscais nºs 28.858, de 23/06/2004, 88445 e 88508, de 30 e 31/08/2004, e 6126, de 19/03/2004. Exercício de 2004 – meses de 03/2004, 06/2004 e 08/2004. ICMS no valor de R\$7.588,95, acrescido da multa de 60%.

Infração 29 – Falta de recolhimento de ICMS devido em razão de responsabilidade supletiva, referente às aquisições, em outra Unidade da Federação, de mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária em virtude de Convênio ou Protocolo, não tendo sido feita a retenção, após esgotados todos os meios de cobrança do contribuinte substituto interestadual. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte adquiriu álcool anidro para fins industriais de outra Unidade da Federação (SP), não signatária do Protocolo ICMS 17/04, deixando, entretanto, de cumprir o que determinam as cláusulas 2ª, §2º, cláusulas 3ª e 4ª, daquele Protocolo, combinado com o artigo 51, II e 2, 51-A, II e §2º, artigo 353, II, item 33, combinado com o artigo 352, §2º, II, do RICMS/BA (27% - 12% = 15% entre 06/01/2004 e 30/09/2005) e Portaria 56/2004. Exercício de 2004 – meses de 08/2004, 09/2004 e 11/2004. ICMS no valor de R\$5.173,20, acrescido da multa de 60%.

Infração 30 – Falta de recolhimento de ICMS devido em razão de responsabilidade supletiva, referente às aquisições, em outra Unidade da Federação, de mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária em virtude de Convênio ou Protocolo, não tendo sido feita a retenção, após esgotados todos os meios de cobrança do contribuinte substituto interestadual. Consta, da descrição dos fatos, que o contribuinte adquiriu álcool anidro para fins industriais de outra Unidade da Federação (SP), não signatária do Protocolo ICMS 17/04, deixando, entretanto, de cumprir o que determinam as cláusulas 2ª, §2º, cláusulas 3ª e 4ª, daquele Protocolo, combinado com o artigo 51, II e 2, 51-A, II e §2º, artigo 353, II, item 33, combinado com o artigo 352, §2º, II, do RICMS/BA (27% - 12% = 15% entre 06/01/2004 e 30/09/2005) e Portaria 56/2004. Exercício de 2004 – meses de 01/2004, 02/2004, 04/2004, 06/2004, 09/2004 e 10/2004. ICMS no valor de R\$14.743,34, acrescido da multa de 60%.

O contribuinte teve ciência da autuação em 15/12/2006, fls. 12 a 21, sendo lavrado o Termo de Revelia em 17/01/2007, fl. 760.

Em 16/03/2007, fl. 764, a Gerência de Cobrança – GECOB/Dívida Ativa da SEFAZ encaminhou o processo em diligência à Superintendência de Administração Tributária –SAT, para que a autuante esclarecesse a divergência entre o valor constante no Auto de Infração à fl. 05, de R\$14.787,41, e o valor do item 60 do demonstrativo de débito à fl. 16, de R\$15.930,15, solicitando a re-intimação ao autuado, afirmando não haver identificação da signatária do Auto de Infração, às fls. 12 a 21. Determinou também que fosse alterada a data da ciência, anulado o Termo de Revelia à fl. 760, e que se procedesse à verificação de protocolização de defesa tempestiva e sua juntada

ao PAF, e lavratura de novo Termo de Revelia, em caso de inexistência de pagamento, ou de impugnação ao lançamento.

A autuante cumpriu a diligência à fl. 766, asseverando desconhecer os motivos da aparente divergência entre os valores apontados pela GECOB, tendo em vista que, quando da lavratura do Auto de Infração informatizado, apenas uma coluna é digitada, arguindo a suposição de se tratar de falha do programa aplicativo de lavratura do Auto de Infração informatizado. Reafirma o valor de R\$14.787,41 como correto, assinalando que o mesmo encontra-se lançado no demonstrativo de fls 59 a 61, e que este valor correto não altera o valor total do lançamento fiscal, que permanece em R\$332.975,34. Afirmo que o valor incorreto de R\$15.930,15 não tem nexos causal com a infração examinada, sugerindo que a GECOB proceda à alteração, em seus registros, desse montante.

Prossegue relatando que procurador legalmente habilitado tomará ciência da diligência e sobre ela se manifestará, querendo, no prazo legal.

À fl. 767, a autuante intimou a empresa, em 26/03/2007, a tomar ciência do Auto de Infração, com procuração. O sujeito passivo apresentou Procuração à fl. 768, assinada pela sócia Lídia Santos Bulhosa, constante do cadastro da empresa na SEFAZ, conforme documento de fl. 27, outorgando poderes à Srt^a Manoela de Jesus Silva, signatária da cientificação do Auto de Infração às fls. 12 e 21, para o foro de representação extra-judicial. A mandatária também após recibo à fl. 767, atestando a cientificação quanto àquela Intimação.

O autuado ingressou com impugnação ao lançamento fiscal em 09/04/2007, fls. 771 e 772, procuração conferindo poderes de representação à signatária à fl. 781, insurgindo-se quanto às infrações sob números 05, 06, 07, 10, 11, 12 e 18 do lançamento de ofício. Quanto às infrações 05 a 07, aduz que a SEFAZ argumenta a divergência de dados existentes entre o meio magnético e as notas fiscais apresentados pelo autuado, mas que este discorda da imputação, alegando que tudo que foi solicitado pelo Fisco foi atendido pela empresa no que se refere a arquivos magnéticos no formato excell, com todas as informações e campos solicitados pela SEFAZ em total concordância de dados entre o meio magnético apresentado e os documentos fiscais também apresentados. Aduz que não havia divergências entre eles, “a menos de algum problema ocorrido no meio magnético, mas havia absoluta concordância entre ambos”.

Em relação às infrações 10, 11 e 18, o sujeito passivo afirma que a SEFAZ argumenta a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS “porque utilizamos a via de nota fiscal que não a primeira”, mas que o autuado discorda deste argumento “porque o crédito foi feito utilizando-se a primeira via e estes documentos” (1as. Vias de Notas Fiscais) encontram-se até hoje em poder do Estado da Bahia-SEFAZ. Diz que as primeiras vias foram arrecadadas através de Termo de Arrecadação que anexa à fl.773, datado de 16/05/2006, e que até à data da impugnação, 04/12/2007, não teriam sido devolvidas as primeiras vias de notas fiscais de 2001, 2002 e 2003. Que, desta forma, “para auxiliar e colaborar com a fiscal”, o contribuinte entregou as segundas vias e xerox de que dispunha em seus arquivos, reputando injusta a aplicação das multas atinentes às infrações 10, 11 e 18, pela Fazenda Estadual.

No que tange à infração 12, o defendente afirma desconhecer “os valores apresentados na coluna base de cálculo, onde referem-se as notas fiscais de entrada de mercadorias não registradas.” Repete que o sujeito passivo desconhece tal fato e que tudo o que foi adquirido pelo contribuinte “foi dado entrada em seus livros fiscais. Assim sendo, achamos injusto atribuir multas por omissão de saída de mercadorias tributáveis alegando entradas de mercadorias não registradas: não existe entrada de mercadorias não registradas em nossa empresa.” Conclui pedindo deferimento.

A autuante presta informação fiscal às fls. 777 a 779, inicialmente questionando a legitimidade da signatária da impugnação do impugnante, e a seguir pronunciando-se acerca das alegações

levantadas na defesa apresentada, mantendo integralmente o lançamento de ofício. Em relação às infrações contestadas, assim se pronuncia:

Infrações 05 a 08 – afirma que o contribuinte não apresentou elementos capazes de elidir a imputação, e que os documentos comprobatórios encontram-se às fls. 38 a 40 (intimações), fls. 45 a 53 (relação dos arquivos recepcionados), fls. 55 e 56 (levantamentos fiscais – ausência/divergência de dados em arquivo magnético), e fls. 430 a 758 (cópias dos livros fiscais). Afirma que, da análise desses documentos, verifica-se que o contribuinte foi validamente intimado para corrigir a ausência e divergência de dados em arquivos magnéticos e que, mesmo após o prazo concedido, seus arquivos magnéticos encontram-se divergentes dos livros e documentos fiscais apresentados à fiscalização.

Infrações 10, 11 e 18 – aduz que o autuado disse que não teria havido utilização indevida de crédito fiscal porque os documentos teriam sido entregues em 16/05/2006, conforme xerox do Termo de Arrecadação à fl. 773, e não teriam sido devolvidos, mas que à fl. 41 encontra-se o Termo de Apreensão em sua versão completa, com a declaração do contribuinte de que foram devolvidos todos os livros e documentos fiscais arrecadados para fins de fiscalização. Acrescenta que também foram devolvidos todos os documentos arrecadados em 19/04/2006, conforme documento de fl. 42, pelo que caem por terra os argumentos do autuado quanto a estes itens.

Infração 12 – Informa que entre as folhas 126 e 173 deste processo estão cópias de notas fiscais que foram fornecidas pelo autuado e que não se encontram lançadas nos livros fiscais. Cita o levantamento de fls. 124 e 125, e cópias do livro Registro de Entradas às fls. 430 a 529, no qual as notas fiscais deveriam estar escrituradas. Aduz que, contra fatos, não podem prevalecer argumentos. Conclui mantendo integralmente o lançamento fiscal.

VOTO

Inicialmente, embora o contribuinte não tenha se pronunciado a respeito, observo que, quanto à diferença aritmética de R\$1.142,74, encontrada na infração 10, no mês de novembro de 2004, entre o montante constante na coluna “Valor Histórico”, e o valor lançado pela autuante na coluna “Valor em Real”, observo que esta diferença não alterou o valor total do presente Auto de Infração, porquanto no montante total referente ao mês de novembro/2004, lançado na citada infração 10, consta o valor corretamente digitado pela agente do Fisco, de R\$14.787,41, conforme levantamento de fl. 61. No valor total apurado na infração consta R\$48.639,34, que é o valor correto da imputação, resultante da soma dos débitos lançados na coluna “Valor em Real”, sendo de R\$332.975,34, consoante lançado no Auto de infração, o débito integral exigido no presente lançamento de ofício. Assim, não houve prejuízo para o defendente.

A signatária do Auto de Infração tem Procuração anexada à fl. 768 dos autos e, em relação à ilegitimidade da signatária da impugnação ao lançamento fiscal, às fls. 771 e 772, argüida pela autuante, foi anexada pelo autuado, à fl. 781 do processo, Procuração conferindo poder de representação junto à SEFAZ, em relação ao Auto de Infração em estudo, à Sr^a Noemia da Silva Teixeira Pereira, que assinou a citada defesa, pelo que se encontra formalmente regularizado o contraditório.

No mérito, a lide em estudo trata de trinta infrações à legislação do ICMS, conforme exposto no Relatório. O autuado ingressou com impugnação ao lançamento fiscal às fls. 771 e 772, insurgindo-se quanto a sete dessas trinta imputações. Em relação às infrações 01, 02, 03, 04, 08, 09, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29 e 30, não contestadas pelo sujeito passivo, e lastreadas pelos documentos e demonstrativos acostados às fls. 22 a 758, considero-as procedentes, inexistindo controvérsias.

Quanto às infrações 05, 06 e 07, embora o autuado alegue que os arquivos magnéticos que apresentou à SEFAZ apresentam total concordância com o escriturado em seus livros e

documentos fiscais, verifico que, apesar das inconsistências apontadas pelo Fisco às fls. 45 a 53,55 e 56, e intimações para apresentação dos arquivos magnéticos, e para correção das suas inconsistências, assinadas pelo sujeito passivo, às fls. 38 e 39, o contribuinte não apresentou provas de ter corrigido essas incorreções, com o reenvio de arquivos magnéticos retificadores, consoante dispõe o § 5º do artigo 708-B do RICMS/BA. Infrações subsistentes.

No que diz respeito às infrações 10, 11 e 18, constato que o contribuinte não apresentou as primeiras vias dos documentos fiscais originais, notas fiscais de entradas, que comprovariam o seu direito ao uso do crédito fiscal, conforme inciso IX do artigo 97 do RICMS/BA e, quanto à sua afirmativa de que até 04/04/2007 não teria recebido os documentos entregues ao Fisco em 16/05/2006, a mesma colide com o recibo de devolução de todos esses documentos, assinado pelo defendente em 15/12/2006, mesma data da assinatura da ciência do Auto de Infração, conforme fls. 41 e 42 deste processo. Mantida a exigência fiscal.

Em relação à infração 12, o contribuinte afirma desconhecer os valores listados na coluna base de cálculo do levantamento realizado pela autuante, aduzindo que todas as entradas foram registradas no livro Registro de Entradas do defendente, mas não apresentou documentação comprobatória desta alegação e, às fls. 124 e 125 encontra-se o levantamento fiscal com a relação detalhada das notas fiscais não escrituradas em seus livros fiscais e contábeis, com valores de base de cálculo registradas nas notas fiscais de entradas cujas cópias encontram-se às fls. 126 a 173, constando, ainda, anexadas pela autuante, cópias do livro Registro de Entradas do contribuinte às fls. 430 a 530, nos mesmos não estando escriturada, por exemplo, a nota fiscal nº 13.038, listada à fl. 124, com cópia à fl. 126. Nos termos do §4º do artigo 4º da Lei nº 7.014/96, o fato de existirem entradas de mercadorias não contabilizadas autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, podendo o autuado comprovar a improcedência da presunção, o que não ocorreu neste contraditório.

O contribuinte não apresentou documentos que comprovassem a improcedência das imputações, a exemplo de seus livros contábeis (Caixa, Diário e Razão) nos quais constassem escrituradas as notas fiscais de entradas objeto deste item da lide e, nos termos do artigo 143 do RPAF/99, a mera alegação não exime o sujeito passivo de apresentar provas do quanto assevera. Infração caracterizada.

Face ao 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 **207090.0004/06-3**, lavrado contra **OFFICINALIS QUÍMICA E FARMACÊUTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$277.562,47**, acrescido das multas de 60% sobre R\$130.437,48, e de 70% sobre R\$147.124,99, previstas no artigo 42, incisos II, alíneas “a” e “e”, VII, alínea “a”. e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigações acessórias no total de **R\$55.412,88**, previstas no artigo 42, incisos XIII-A, alíneas “f”, “g”, XX, XXII, da mencionada Lei, e dos acréscimos moratórios, de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/2005.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2007

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR