

**A. I. N °** - 269511.0002/12-7  
**AUTUADO** - PETTRUS MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA.  
**AUTUANTE** - LUIS ANTONIO MENESES DE OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ SENHOR DO BONFIM  
**INTERNET** - 02. 10. 2012

## **1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO JJF Nº 0223-01/12**

**EMENTA:** ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração. Acusação não contestada pelo autuado. Infração subsistente. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. TRANSFERÊNCIA INCORRETA DE SALDO DO PERÍODO ANTERIOR. Não acatada a reconstituição da escrituração fiscal, por falta de amparo legal, efetuada pelo autuado após o início da ação fiscal para inclusão das notas fiscais de energia elétrica não escrituradas. Infração subsistente. 3. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO Infração caracterizada. 4. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DOS DADOS. MULTA. Acusação não contestada pelo autuado. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/03/2012, traz a exigência do ICMS, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$12.084,48, conforme infrações que seguem:

Infração 01 - deixou de recolher ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, em decorrência de desconhecimento entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração. ICMS no valor de R\$1.285,75. Multa de 50%;

Infração 02 - utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à transferência incorreta de saldo credor do período anterior. ICMS no valor de R\$1.433,95. Multa de 60%;

Consta em complemento a acusação fiscal: “Referente ao período de apuração de janeiro de 2010, pois o saldo credor do exercício anterior (dezembro de 2009) seria de R\$141,50 e, no entanto, foi transportado o valor de R\$1.575,45. Ressaltamos que tivemos de recompor a conta corrente entre os períodos de fevereiro a dezembro para obtenção do valor do saldo credor no mês de dezembro de 2009, em virtude de ter havido erros de transporte de saldo credor, do período de fevereiro para março e do período de agosto para setembro. Como consequência, o contribuinte acabou se creditando em janeiro de 2010 no valor a maior de R\$1.433,95 (1.575,45 - 141,50 = 1.433,95). Tudo conforme papéis de trabalho do SAFA - Sistema de Auditoria Fiscal Automatizada (Livro Registro de Apuração do ICMS dos meses de fevereiro, março, julho, agosto, setembro e dezembro de 2009), e cópias dos livros Registro de Apuração do ICMS de 2009 e 2010, anexos ao auto.”

Infração 03 - deixou de recolher ICMS no prazo regulamentar referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. ICMS no valor de R\$7.404,78. Multa de 50%;

Consta em complemento a acusação fiscal: “Referente a notas fiscais de vendas de mercadorias que não tiveram o respectivo lançamento no livro Registro de Saídas, nos períodos de janeiro, fevereiro,

março e novembro de 2007, de junho e julho de 2009, e de outubro e novembro de 2010. Tudo conforme Demonstrativos de Débito dos exercícios de 2007, 2009 e 2010, cópia das notas fiscais modelo 1, DANFE (para as NFe de 2010), cópias dos livros Registro de Saídas de 2007, 2009 e 2010, e arquivos XML das NFe, todos anexos ao auto.”

Infração 04 - declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA. Multa de R\$1.960,00.

O autuado, às fls. 175 e 176, apresenta defesa observando inicialmente que está apresentando defesa parcial e pedido de reconsideração de sua escrituração fiscal, haja vista ter passado por um período de grande instabilidade financeira e grande desestruturação interna.

Solicita, em relação à infração 02, a reconsideração de sua escrituração fiscal, a qual foi refeita aproveitando-se créditos de ICMS constantes das contas de energia elétrica não escrituradas anteriormente, fls. 229 a 259. Assinala que o período de 01/01/2009 a 31/12/2009 foi feito gerando um saldo credor de R\$ 2.542,36. Eliminando assim o valor cobrado de R\$1.433,95, não se aplicando o art. 116 do RICMS-BA/97, Decreto 6.284/97 bem como a multa aplicada conforme art. 42, inciso VII, alínea a, lei 7014/96.

Ao tratar da infração 03, diz que por ocasião do refazimento da escrituração fiscal do ano de 01/01/2009 a 31/12/2009 a empresa apurou saldo credor nos períodos 30/06/2009 e 31/07/2009, conforme livros de Apuração de ICMS e Notas fiscais de Energia Elétricas em anexo, fls. 180 a 228. Acrescenta que também refez a escrituração fiscal no período de 01/01/2010 a 31/12/2010, período no qual também encontrou saldo credor nas apurações 31/10/2010 a 30/11/2010, conforme Livro de Apuração de ICMS e Notas Fiscais de Energia Elétrica em anexo. Requer, com base em nova documentação, pede a desconsideração da cobrança dos valores apurados na 30/06/2009 - R\$320,57, 31/07/2009 - R\$346,19, em 31/10/2010 - R\$386,47 e 30/11/2009 - R\$585,14, por haver saldo credor de ICMS nas apurações fiscais, não cabendo o Artigo 50, 124, inciso I, 323, incisos e parágrafos do RICMS-BA/97, Decreto 6284/97, bem como da multa conforme art. 42, inciso III, da Lei 7.014/96.

Conclui requerendo, com base nos fatos e nos anexos apresentados, o deferimento dessa defesa.

O autuante, às fls. 269 e 270, apresenta a informação fiscal articulando as seguintes ponderações.

Destaca que o autuado apresentou defesa parcial, apenas para as Infrações 02 e 03. Afirma que a impugnação constitui-se num pedido de reconstituição de escrita fiscal, haja vista os impressos do que seriam os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS, após lançamentos de notas fiscais de energia elétrica que não foram anteriormente escrituradas, conforme as peças anexadas às fls. 177 a 259.

Esclarece que a Infração 02 exige o crédito tributário em janeiro de 2010, devido por erro de escrituração dos livros Registro de Apuração do ICMS dos anos de 2009 e 2010, e a Infração 03 exige o crédito tributário devido pela falta de escrituração no livro Registro de Saídas, de notas de vendas de mercadorias, em períodos de 2007, 2009 e 2010. Informa que fiscalizados os exercícios de 2007 a 2010, tendo como base os documentos e livros apresentados pelo contribuinte.

Pondera que a reconstituição pretendida pelo autuado, acaso fosse pertinente, significaria em refazer, a partir do ano de 2008, os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS, além de ter que apresentar as DMA retificadoras de todo este período.

Manifesta seu entendimento de que, se existem documentos fiscais que confirmam crédito fiscal ao contribuinte, e que não foram lançados no período próprio, estes poderiam ser lançados extemporaneamente em sua escrita, desde que dentro do prazo decadencial. Portanto não deve ser aceito o pedido de reconsideração formulado, pois conforme art. 236 do Decreto 13.780/12 - RICMS-BA/97, o contribuinte poderia ter feito Requerimento de Reconstituição de Escrita Fiscal, e este seria analisado pela Repartição Fazendária, antes de ter sofrido ação fiscal.

Depois de assinalar que o autuado não conseguiu elidir a ação fiscal, conclui pugnando pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### VOTO

O lançamento de ofício, ora impugnado, traz a exigência tributária relativa a 04 infrações, entre as quais o autuado contesta parcialmente as infrações 02 e 03, e reconhece as infrações 01 e 04.

Resta reconhecido nos autos o cometimento pelo impugnante das infrações 01 e 04, ao afirmar, em sede de defesa, sua expressa pretensão de se defender parcialmente somente em relação às demais infrações. Portanto, devem ser mantidas integralmente suas exigências, uma vez que se afiguram concebidas em total consonância com a legislação tributária estadual, além de inexistir nos autos óbice algum capaz de macular a formalização dessas infrações.

As infrações impugnadas parcialmente pelo sujeito passivo cuidam de utilização indevida de crédito fiscal referente à transferência de saldo credor do período anterior - infração 02, e da falta de recolhimento nos prazos regulamentares de ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios - infração 03.

A tese da defesa em relação às infrações 02 e 03 alicerça-se no pedido de reconsideração de sua escrita fiscal, por ele reconstituída depois de iniciada a ação fiscal, sob o fundamento de que detectou a falta de registro em seu livro Registro de Entradas de diversas notas fiscais de energia elétrica, falha essa ocorrida por grande desestruturação interna sofrida por seu estabelecimento. Por esse motivo, requer que sejam compensados com os valores exigidos nos presentes autos com saldo credor decorrente do refazimento da escrituração de seus livros Registros de Entradas - LRI e de Apuração do ICMS - LRAICMS, tendo em vista que, com a inclusão dos créditos fiscais atinentes a aquisição de energia elétrica destacados nas correspondentes notas fiscais passou a apresentar, em alguns meses, saldo credor no LRAICMS, para a compensação dos valores, ora exigidos. Em suma, essa é a pretensão do autuado.

Como se depreende do acima enunciado, em nenhum segmento de sua impugnação, o sujeito passivo refuta o cometimento das infrações 02 e 03.

Logo, em relação a essas infrações a única questão, cujo enfrentamento é imprescindível para o deslinde da controvérsia, é apurar se existe previsão legal para que o autuado proceda ao refazimento de sua escrituração fiscal depois da lavratura do Auto de Infração de forma unilateral e autônoma como efetuara, com o intuito de escriturar as notas fiscais de aquisição de energia elétrica e gerar saldo credor para compensar as exigências configuradas nas infrações 02 e 03.

Convém salientar que para escriturar as notas fiscais de aquisição de energia elétrica não realizada, por ocasião da operação, o autuado não estar obrigado a reconstituir sua escrituração, eis que é previsto a escrituração extemporânea desde que lastreada em documento idôneo e que não esteja transcorrido o lapso decadencial.

No que diz respeito, especificamente, ao refazimento, ou reconstituição da escrita fiscal deve ser observado, o que expressamente determina o RICMS-BA/97, vigente à época da ocorrência do fato gerador. Como se pode facilmente inferir do art. 319 do referido regulamento, adiante reproduzido, somente é possível reconstituir a escrituração pretendida pelo autuado, atendidas simultaneamente as seguintes condições: evidenciada a impossibilidade de correção e antecedida de autorização da autoridade fazendária.

*“Art. 319. A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária.*

*[...]*

*§ 6º No tocante à reconstituição da escrita fiscal do contribuinte, observar-se-á o seguinte:*

*I - a escrita fiscal somente será reconstituída quando, evidenciada a impossibilidade ou a inconveniência de sanear-la por meio de lançamentos corretivos, for:*

*a) autorizada pela repartição fazendária a que estiver vinculado, a requerimento do contribuinte;*

*b) determinada pelo fisco;*

*II - em qualquer caso, a reconstituição, que se fará em prazo fixado pela repartição fiscal, não eximirá o contribuinte do cumprimento da obrigação principal e das obrigações acessórias, mesmo em relação ao período em que estiver sendo efetuada;*

*III - o débito apurado em decorrência da reconstituição ficará sujeito à atualização monetária e aos acréscimos moratórios.”*

Logo, resta inequivocamente evidenciado nos presentes autos que nenhuma das condições acima delineada fora atendida pelo sujeito passivo que, por iniciativa própria e ao seu inteiro alvedrio, promoveu a reconstituição de sua escrituração. Assim, espúrio é o conteúdo da reconstituição produzida pelo autuado, originado que foi de procedimento irregular e sem amparo legal, não se prestando, em hipótese alguma, ao seu almejado propósito, qual seja, a compensação das exigências atinentes às infrações 02 e 03.

Por tudo quanto exposto, devem ser mantidas as infrações 02 e 03.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269511.0002/12-7**, lavrado contra **PETTRUS MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.124,48**, acrescido das multas de 50% sobre R\$1.285,75, de 60% sobre R\$1.433,95, de 70% sobre R\$6.433,17 e de 100% sobre R\$971,61, previstas, respectivamente, nos incisos I, alínea “a”, VII, alínea “a” e III do art. 42 da Lei 7014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.960.00**, prevista nos inciso XXVIII, alínea “c” do art. 42 da mesma Lei e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de setembro de 2012.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR