

PROCESSO	- A. I. Nº 207090.0009/13-8
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- FÁBRICA DE GASES INDUSTRIAL AGRO PROTETORAS FAGIP S/A
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0112-05/14
ORIGEM	- INFRAZ INDÚSTRIA
INTERNET	- 12/11/2014

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0341-11/14

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO DIREITO. Infrações 03 e 05 do lançamento de ofício. Em razão da apresentação posterior de documentos, a fiscalização efetuou as devidas revisões, o que foi corretamente acolhido na Junta de Julgamento Fiscal. Mantida a Decisão de origem. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, atinente à desoneração ocorrida no julgamento das infrações 3 e 5 do lançamento em epígrafe (abaixo transcritas), assentado na Decisão da 5ª JJF que o julgou Procedente em Parte (Junta de Julgamento Fiscal; Acórdão nº 0112-05/14).

O Auto de Infração foi lavrado em 17/12/2013, para exigir ICMS e multas por descumprimento de obrigações acessórias no valor histórico total de R\$ 139.551,96.

INFRAÇÃO 3 – Utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprobatórios do direito ao mesmo. Exercícios de 2009 e 2010. Consta que o contribuinte, regularmente intimado, deixou de apresentar os documentos que fundamentaram o uso dos créditos, escriturados nos livros Registro de Entradas daqueles exercícios. R\$ 104.465,01. Multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/1996.

INFRAÇÃO 5 – Utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprobatórios do direito ao mesmo. Exercício de 2009. Está dito que o sujeito passivo, nos meses de julho, agosto e outubro do citado ano, lançou valores em seu favor no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), no campo “OUTROS CRÉDITOS”, sem especificar ou fazer referência a que documentos se referem. R\$ 14.149,77. Multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/1996.

A Junta apreciou a lide na pauta de 05/06/2014 (fls. 534 a 539), decidindo à unanimidade pela Procedência Parcial, nos termos abaixo transcritos.

*“O Auto de Infração em lide é composto de 5 (cinco) imputações conforme detalhamento apresentado no Relatório. O contribuinte argüiu nulidade do lançamento invocando a aplicação dos princípios constitucionais da eficiência administrativa e da ampla defesa. Requeru a realização de diligência e, no mérito, impugnou todas as infrações lançadas na peça acusatória.*

*Relativamente ao pedido de nulidade, razão não assiste ao autuado considerando que o Auto de Infração foi lavrado com base na documentação apresentada pelo próprio contribuinte, após devidamente intimado. Foi verificada a existência de infrações relacionadas com a falta de registro de notas fiscais nos livros de escrituração o ICMS (itens 1 e 2); e, utilização indevida de crédito fiscal (itens 3, 4 e 5).*

*Todas as notas fiscais de entradas de mercadorias foram analisadas e constam de planilhas/demonstrativos (Doc. fls. 57 a 75), com a indicação do número do documento fiscal, data de emissão e nº de inscrição no CNPJ dos respectivos fornecedores. Quanto às multas lançada em razão da falta de escrituração das Notas Fiscais de entradas de mercadorias tributadas e não tributadas, o sujeito alegou tão somente o fato de ter procedido ao lançamento escritural de todos os documentos listados pela fiscalização, sem sequer apontar o livro de entradas e a respectiva folha onde se materializou a ocorrência.*

*Em relação aos créditos glosados os autuantes juntaram cópias de folhas dos livros Registro de Apuração e Entradas de mercadoria, do período autuado (fls. 81 a 451), e das respectivas intimações listados à fl. 9, que compõe o índice dos documentos apensados pela fiscalização ao presente PAF*

Entendo que os elementos acima mencionados são suficientes para a adequada identificação das operações, possibilitando a ampla e irrestrita defesa. Além disso, as infrações foram tipificadas de acordo com a legislação do ICMS, conforme previsto no RICMS/97 e RPAF/99 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal).

Quanto ao pedido de diligência, examinando o conjunto probatório existente nos autos, entendo ser desnecessária tal providência saneadora, isto porque se encontram inseridos no processo todas as provas necessária para a formulação de juízo de mérito, com destaque para a relação de notas fiscais e respectivas cópias e as reproduções das folhas dos livros de entradas e apuração do ICMS do sujeito passivo.

No mérito, verifico que para as infrações 1 e 2 os autuantes fizeram considerações iniciais em torno do procedimento fiscal. Discorreram que nas intimações constantes das folhas 47 a 52 do processo, foi declarada a realização de conferência entre os dados de 2009 e 2010, informados através do SINGRA NACIONAL e dos fornecedores da empresa fiscalizada. Que houve a constatação de operações, documentadas através de notas fiscais emitidas por tais fornecedores que não se encontravam lançadas nos Livros Fiscais do autuado e que não constavam também dos Arquivos Magnéticos fornecidos pela empresa, cujo conteúdo deveria reproduzir fielmente as operações lançadas nos livros fiscais do contribuinte.

Declararam em seguida que foram fornecidas ao contribuinte a relação das Notas Fiscais dos fornecedores (folhas 61 a 64 e 72 a 75 do PAF), para que o mesmo indicasse em que livro Registro de Entrada e respectivas folhas haviam sido lançadas. Frisaram que as notas fiscais que compõem o lançamento de ofício, que servem de lastro probatório para a infração 1 (folhas 57 a 60) e a infração 2 (folha 67 a 71), foram aquelas não apresentadas no curso da ação fiscal.

Após a adoção dessas medidas preparatórias para o desenvolvimento da ação fiscal, intimaram o contribuinte para fazer prova do lançamento escritural dos documentos integrantes da listagem. Todavia, não foi apresentada uma única Nota Fiscal, relativas às infrações 1 e 2, escriturada nos Livros Fiscais do contribuinte. Este por sua vez, limitou-se a negar o cometimento da infração. Aplica-se ao caso as disposições do art. 143 do Decreto nº 7629/99 – RPAF, visto que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal. Assim, ante a ausência de fatos ou fundamentos de direito impeditivos, modificativos ou extintivos da infração autuada, mantenho as infrações 1 e 2 em todos os seus termos e valores.

Infração 3: Na fase da defesa, entre as folhas 468 e 492 e folhas 493 e 499, o contribuinte anexou as Notas Fiscais constante dos Levantamentos Fiscais, de folhas 78 e 79, com exceção da Nota Fiscal nº 180.031, de 15/03/10, cuja autuação foi mantida. Na fase de informação fiscal foram acatadas as Notas Fiscais apresentadas e elaborado novo Demonstrativo de Débito, juntado à fl. 527 dos autos. Item mantido em parte no valor de R\$ 279,28 (fato gerador de março de 2010).

Infração 4: O contribuinte não conseguiu comprovar existência de saldo credor, em janeiro/2009, que pudesse ser utilizado em fevereiro/2009. Limitou-se novamente a negar genericamente o cometimento da infração. Nos termos da legislação processual administrativa de regência, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal. Assim dispõe o art. 143 do RPAF. Ante a ausência de fatos ou fundamentos de direito, impeditivos, modificativos ou extintivos da infração autuada, mantenho, sem alteração, a infração 4.

Infração 5: Na fase da defesa, às folhas 500 a 519, o contribuinte apresentou as Notas Fiscais solicitadas no curso da ação fiscal, que deram origem aos créditos glosados (docs. 3, 4 e 5 da peça impugnatória). Os autuantes, na informação fiscal, excluíram do lançamento os valores que compõem a infração 5, reduzida a R\$ 0,00 (zero), em razão das justificativas defensivas abaixo reproduzidas:

(i) Valor histórico de R\$ 1.004,60:

O contribuinte autuado firmou contrato de venda de gaze para a empresa Intercontinental Medical Importação e Exportação Ltda, negociação essa que conferiu à autuada o crédito fiscal de ICMS no valor de R\$ 2.411,64.

No entanto, por razões alheias à vontade do autuado, o negócio foi desfeito e a Intercontinental devolveu as mercadorias outrora adquiridas. No entanto, nesse momento, emitiu nota fiscal de devolução de compra na qual constou o valor de ICMS de R\$ 1.406,78.

Constatado o equívoco no preenchimento da nota fiscal a Intercontinental emitiu nota fiscal para fins de complementação do valor do ICMS equivocamente lançado na nota fiscal inicial, conforme atestados pelos documentos em anexo (doc. 03).

(ii) Valor histórico de R\$ 9.013,53:

Conforme se infere da documentação fiscal e contábil em anexo, o contribuinte utilizou o crédito fiscal decorrente da transação de compra de matéria-prima realizada junto à empresa Serrana Têxtil S/A, sendo certo que tal crédito foi devidamente escriturado no Livro de Apuração de ICMS, bem como a compra realizada fora registrado no Livro de Entrada, conforme se infere dos documentos em anexo (doc. 04).

(iii) Valor histórico de R\$ 4.131,64:

Conforme documentos fiscais e contábeis que instruem a presente defesa, vê-se que o contribuinte realizou diversas compras registrada no Livro de Entrada, o que gerou crédito a favor da indústria, conforme aposto no Registro de Apuração do ICMS no valor de R\$ 4.131,64 (doc. 05).

Acato a revisão operada pelos autuantes para o item 5 da autuação.

Observo por fim, que às fls. 526 consta que o contribuinte, através de seu patrono, foi notificado, em 04/02/2014, das alterações promovidas no lançamento pelos auditores fiscais, na fase de informação fiscal. Todavia não apresentou novas razões impugnativas.

Frente a exposto, nosso voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, que passa a ter a seguinte configuração": [planilha de fls. 538/539].

Em virtude de a desoneração do contribuinte ter ultrapassado o limite estabelecido no art. 169, I, "a" do RPAF/1999 (Decreto nº 7.629/1999; Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), a 5ª JJF recorreu de ofício da própria Decisão, contida no Acórdão nº 0112-05/14.

## VOTO

As duas acusações objeto da Decisão recorrida (nºs 03 e 05), da qual resultou o presente reexame necessário, dizem respeito à alegada utilização indevida de crédito, sem a apresentação inicial dos documentos comprobatórios do direito ao mesmo.

A terceira resulta da não apresentação propriamente dita, enquanto a quinta do fato de o sujeito passivo, nos meses de julho, agosto e outubro de 2009, ter lançado quantias em seu favor no livro Registro de Apuração do ICMS (RAICMS), no campo "OUTROS CRÉDITOS", sem especificar ou fazer referência a que documentos diziam respeito.

Muito bem, às fls. 468 a 492 e 493 a 499, o recorrido, no que concerne à infração 03, anexou a quase totalidade das notas constantes dos levantamentos de fls. 78/79, com exceção daquela de nº 180.031, em razão de que foi elaborado novo demonstrativo à fl. 527, acertadamente acolhido na primeira instância.

O mesmo ocorreu quanto ao item 05 do lançamento de ofício, pois a sociedade empresária, às fls. 500 a 519, colacionou todos os documentos solicitados pela fiscalização, o que justificou a completa dedução dos valores que o compuseram.

Assim, tenho como absolutamente acertado o Acórdão "a quo", pelo que o mantendo, sem alterações.

Em face do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 207090.0009/13-8, lavrado contra FÁBRICA DE GASES INDUSTRIAS AGRO PROTETORAS FAGIP S/A, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 1.069,35, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, "a", da Lei nº 7.014/1996, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$20.147,11, prevista nos incisos IX e XI, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/2005.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de outubro de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ - REPR. DA PGE/PROFIS