

A. I. N° - 233099.2000/15-9
AUTUADO - TOTAL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - MARCOS VINICIUS BORGES DE BARROS
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 20/05/2016

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0069-01/16

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO ENTRE ESTABELECIMENTO DO MESMO CONTRIBUINTE. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DO DOCUMENTO FISCAL COMPETENTE. Está patente nos autos que o crédito fiscal utilizado foi decorrente de transferências de crédito de ICMS registrados nos livros de apuração do imposto, tanto da unidade remetente, quanto da receptora. Infração insubstancial. 2. DOCUMENTO FISCAL. DESENCONTRO ENTRE O IMPOSTO RECOLHIDO E O ESCRITURADO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2012, foi lavrado para constituir crédito tributário no valor de R\$6.559,62, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades concernentes à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 1 - 01.02.42 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao referido crédito nos meses de abril, maio , agosto e setembro de 2011, concorrendo para o recolhimento a menor do imposto no valor de R\$22.611,05, com enquadramento nos artigos 91, 92 e 124 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto n° 6.284/97, mais multa de 60%.

INFRAÇÃO 2 - 03.01.01 - Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre o(s) valor(es) do imposto recolhido e o escriturado na apuração do imposto, relativo ao mês de março de 2012, com lançamento no valor de R\$2.256,00, mais multa de 60%.

O contribuinte autuado, à fls. 37/42, dos autos, apresenta defesa administrativa, impugnando parcialmente a autuação, onde em relação a infração 2, reconhece integralmente; por sua vez, quanto a infração 1, contesta de forma total na forma que a seguir passo a relatar:

Diz que é uma sociedade comercial que tem como atividade principal o comércio varejista de materiais de construção em geral, onde, após desenvolver alguns comentários introdutórios, destaca que o lançamento em tela decorreu de auditoria fiscal em transferência de saldo credor do ICMS de filial para matriz, e recolhimento a menor do ICMS por antecipação que foram devidamente registrados em livros fiscais próprios.

Destaca que não reconhece as penalidades apontadas, por quantum se referir a transferência de saldo credor do ICMS de sua filial para matriz, todas as duas estabelecidas neste Estado, conforme demonstrativos destacado no corpo da defesa e cópia dos livros fiscais anexadas às fls. 45/58 dos autos.

Observa que todas as transferências foram registradas nos livros de apuração do ICMS, tanto da remetente, como da receptora, o qual diz comprovar, através dos livros de apuração do ICMS anexados aos autos, dos meses onde foram apontados as irregularidades e onde se caracteriza tanto a transferências escriturada a débito Filial San Martim (i.e. 03.096.598), como o recebimento a crédito da Matriz (i.e. 58.429.228), ora penalizada.

Protesta, outrossim, por todos os meios de prova em direito admitido, requerendo, desde já, que

se realize diligência, juntada posterior de documentos, livros fiscais e contábeis, e outros elementos probantes, em qualquer fase do processo, com o objetivo único de se provar a veracidade de tudo o que foi alegado, a fim de que fique, completamente, comprovada a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante presta Informação Fiscal, à fl. 63, dizendo, inicialmente, que atendendo ao disposto no RPAF/BA, vem apresentar Informação Fiscal relativa à defesa apresentada pelo contribuinte qualificado acima no tocante ao auto de infração em epígrafe.

Com relação à Infração 1, lembra que, para que haja transferência de saldo credor de filial para a matriz deve haver não só o lançamento à débito como a emissão de nota fiscal de saída (código 5602) do estabelecimento que transfere o crédito. Diz que efetivamente não ocorreu, e que foi demonstrado por esta fiscalização nos anexos 8 a 24 do PAF, após análise dos livros registros de saída da filial San Martim.

Com relação à Infração 2, diz que o contribuinte reconhece penalidade apontada por esta fiscalização.

Às fls. 75/76 consta demonstrativo extraído do Sistema SIGAT, relativo ao pagamento do imposto reconhecido no Auto de Infração.

VOTO

Preliminarmente, verifico presentes, no Processo Administrativo Fiscal em tela, os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos fiscais reclamados, estando o lançamento de ofício de acordo com o estabelecido nos termos dos artigos 39, RPAF BA (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal) e 142 do CTN (Código Tributário Nacional).

Quanto ao requerimento da conversão do julgamento em diligência, com fundamento no art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99, entendo desnecessária por considerar suficientes os elementos contidos nos autos, para formação de minha convicção e dos julgadores na análise da lide.

O presente Auto de Infração reclama créditos tributários no valor total de R\$24.867,05, relativo às 2 (duas) infrações descritas e relatadas na inicial dos autos. Todas as duas infrações estão respaldadas por demonstrativos elucidativos acostados aos autos, tendo o defendant reconhecido integralmente o valor exigido na infração 2. Em consequência, subsiste essa infração pelo reconhecimento do sujeito passivo. Sendo assim, a lide se restringe apenas a infração 1 que diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, por quantum a falta de apresentação do documento comprobatório do direito ao referido crédito nos meses de abril, maio, agosto e setembro de 2011, concorrendo para o recolhimento a menor do imposto no valor de R\$22.611,05, com enquadramento nos artigos 91, 92 e 124 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, e aplicação de 60% na forma do artigo 42, inc. VII, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

Quanto à apuração do lançamento relativo à Infração 1, o questionamento do defendant é em relação aos valores apontados, que diz se referir a transferências de crédito de ICMS registrados nos livros de apuração do imposto, tanto da remetente, a Filial San Martim (i.e. 03.096.598), como da receptora, a Matriz (i.e. 58.429.228), porém sem a emissão das notas fiscais competentes na forma do que determinada os artigos 91 e 92 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, a seguir destacado:

Art. 91. O direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, é condicionado a que as mercadorias recebidas pelo contribuinte ou os serviços por ele tomados tenham sido acompanhados de documento fiscal idôneo, no qual conste o destaque do imposto anteriormente cobrado, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco, e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Art. 92. Para os efeitos do artigo anterior, considera-se:

I - documento fiscal idôneo o que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, seja emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco e esteja acompanhado, quando exigido, de comprovante do recolhimento do imposto;

II - imposto anteriormente cobrado a importância calculada mediante aplicação da alíquota sobre a base de cálculo de cada operação ou prestação sujeita à cobrança do tributo;

III - situação regular perante o fisco a do contribuinte que, à data da operação ou prestação, estiver inscrito na repartição fiscal competente, se encontrar em atividade no local indicado e possibilitar a comprovação da autenticidade dos demais dados cadastrais declarados ao fisco.

Em sede de informação fiscal, o d. Agente Fiscal, em relação aos argumentos de defesa da infração 1, apenas informa que o defendanté não apresentou a comprovação da emissão de nota fiscal, com Código 5602, para dar suporte as transferências de crédito, objeto da autuação, da filial (i.e. 03.096.598), para matriz (i.e. 58.429.228).

Desta forma, sob tal assertiva não há controvérsia entre as partes, por quantum os registro, nos livros fiscais próprios das transferências do ICMS, da filial (i.e. 03.096.598), para matriz (i.e. 58.429.228). A controvérsia ocorre no fato de que é condicionado à unidade tomadora do crédito, a matriz (i.e. 58.429.228), comprovar seu lançamento por documento fiscal idôneo, no caso específico nota fiscal de saída, de emissão da filial (i.e. 03.096.598), com código de operação 5602, o que não o fez.

Há de se observar, entretanto, no caso em comento, que não é o fato apenas da falta da emissão da nota fiscal, com código de operação 5602, seja o elemento suficiente para a caracterizar a infração cometida. Os registro, nos livros fiscais próprios das transferências do ICMS, da filial (i.e. 03.096.598), para matriz (i.e. 58.429.228), é outro elemento necessário para caracterizar a infração cometida, o que, aliás, no presente caso em análise, à luz das documentações acostadas aos autos às fls. 47 a 60, está demonstrado que efetivamente houve a transferência, da filial (i.e. 03.096.598), para matriz (i.e. 58.429.228), nos valores de datas apontados na infração.

Em sendo assim, em que pese não ter havido a emissão de nota fiscal, no que depreende os artigos 91 e 92 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, é de se concluir que os créditos glosados, objetos da infração 1, são fidedignos por quantum a comprovação, pelo defendanté, das transferências de crédito de ICMS registrados nos livros de apuração do imposto, tanto da remetente, a Filial San Martim (i.e. 03.096.598), como da receptora, a Matriz (i.e. 58.429.228). Desta forma, entendo insubsistente a infração 1.

Por todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração em tela por restar integralmente insubsistentes a infração 1 e subsistente, pelo reconhecimento do defendanté, a Infração 2.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 233099.2000/15-9 lavrado contra **TOTAL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.256,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de abril de 2016.

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOÃO VICENTE COSTA NETO - RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR