

A. I. N° - 207162.0007/18-4
AUTUADO - RBX RIO COMÉRCIO DE ROUPAS S. A.
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO MACHADO DE SOUZA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12/02/2020

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0290-03/19

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO CRÉDITO FISCAL. O crédito fiscal deve ser escriturado e comprovado mediante documento fiscal idôneo, no período previsto na legislação. Infração caracterizada. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência fiscal e perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 28/03/2018, refere-se à exigência de R\$137.460,16 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência da utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de abril de 2014; janeiro, julho, setembro a novembro de 2015; março, maio, agosto e novembro de 2016. Infração 01.02.42.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 29 a 47, informando que é pessoa jurídica de direito privado que tem como atividade a confecção de peças de vestuário, inclusive acessórios em geral, bem assim o comércio atacadista e varejista destes artigos, e outras atividades correlatas, sob a marca “Animale”.

Em relação ao presente lançamento, alega que: (i) não houve qualquer descrição/especificação quanto à suposta conduta irregular praticada pelo Defendente, ocasionando verdadeiro cerceamento de defesa e descumprimento do quanto exigido no artigo 142, do CTN; (ii) vedou o aproveitamento de créditos cuja utilização observou parâmetros estabelecidos no art. 309, XI, c/c art. 306, ambos do RICMS/BA; e (iii) impôs uma penalidade ilegal/inconstitucional devido à sua desproporcionalidade.

Diz que se mostra imperiosa a declaração da insubsistência, plena e irrestrita, do Auto de Infração impugnado e, consequentemente, o reconhecimento de sua nulidade, inclusive quanto à ausência de descrição satisfatória da alegada “infração” e consequente cerceamento de defesa, com o cancelamento da cobrança perpetrada, conforme as razões a seguir aduzidas.

Afirma que se nota no Relatório Fiscal da Infração que apenas existe a menção que o Defendente “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito”, sem nenhuma descrição/especificação quanto à suposta conduta irregular praticada, de modo que o Defendente se deparou com a constituição de crédito tributário incongruente e sem fundamento.

Diz que ao capítular a infração em suposto crédito decorrente de devolução de mercadorias efetuadas por consumidor final, o autuante não apontou as razões que motivaram a autuação, mas apenas indicou o enquadramento legal, situação que impede o contribuinte de apresentar sua defesa corretamente, correndo o risco de ser condenado a pagar por algo indevido.

Entende que o presente Auto de Infração encerra em si flagrante cerceamento de defesa, violando de forma explícita o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Registra que em observância a esse preceito, é imprescindível que estejam presentes todos os elementos para plena identificação da infração que suporta a lavratura do Auto de Infração, para que possa o contribuinte associar os créditos cobrados aos supostos fatos que deram ensejo à exação, sempre com o fundamento legal especificado.

Afirma que no caso dos autos, não há descrição dos fatos que configuraram as infrações aos dispositivos invocados, ocasionando verdadeiro cerceamento do direito de defesa, na medida em que o autuado se defende da subjunção dos fatos à norma e não somente da norma/qualificação legal dada pela Autoridade Fiscal.

Nesse sentido, destaca que o lançamento é vinculado à descrição legal do fato, nos termos do artigo 142, do Código Tributário Nacional, razão pela qual, não se mostra possível outra alternativa à Autoridade Fiscal que não perquirir exaustivamente os fatos e as causas que ensejaram o lançamento guerreado, não merecendo qualquer guarda a infundada e desarrazoada constituição de créditos em desfavor do defendant, sem a conduta descriptiva do suposto fato gerador.

Do supracitado dispositivo, verifica-se que compete ao agente da Administração Pública realizar a identificação e comprovação dos seguintes elementos: (i) a ocorrência do fato gerador; (ii) a matéria tributária; (iii) o valor do tributo devido; (iv) o sujeito passivo e (v) eventual penalidade cabível, caso o contribuinte não cumpra a sua responsabilidade tributária.

Ressalta que tais elementos têm de ser tipificados por inteiro, não podendo ser baseados em mero palpitar ou presunção de que houve a infração pelo Defendente, como ocorreu, no presente Auto de Infração, em que o autuante o lavrou, sem qualquer comprovação da ocorrência do fato gerador.

Para corroborar o ora exposto, traz à baila precedentes administrativos que se posicionaram no sentido de que as atuações fiscais consistentes na exigência de tributo de determinada pessoa física ou jurídica padecem de vício quando ausente a discriminação dos fatos geradores.

Conclui que em razão do vício insanável acima mencionado, é medida imperiosa a total nulidade, com o cancelamento da cobrança efetivada pelo autuante, e declarada a improcedência do lançamento guerreado.

No mérito, alega que analisando o levantamento fiscal (Anexo I – “DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS NÃO COMPROVADOS LANÇADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO”, constatou que o autuante glosou os créditos aproveitados em decorrência de transferência de saldo credor de outro estabelecimento, sob o fundamento de que a emissão da nota fiscal se deu indevidamente após o lançamento do crédito.

Diz que a utilização dos créditos fiscais advindos de transferência de saldo credor está prevista no artigo 309, inciso XI, do RICMS/BA, e regulamentada no artigo 306, inciso II, alínea “a”, do RICMS/BA, que transcreveu.

Afirma que, no caso em tela, cumpriu os requisitos tendentes à utilização do crédito, como se conclui na leitura das notas fiscais colacionadas ao auto de infração pela Fiscalização, e pelas suas observações no demonstrativo que instrui a acusação fiscal, no qual reconheceu ter sido lançado o crédito na apuração do defendant, só que no mês seguinte ao da utilização do referido crédito.

Ressalta que no processo administrativo a Autoridade Fiscal tem o dever legal de colher as provas necessárias para dar sustentação à sua pretensão arrecadatória, pelo que, as informações constantes ainda que de uma declaração do sujeito passivo, consideradas isoladamente, não podem sustentar uma cobrança indevida.

Sobre o tema, menciona ensinamentos de Marçal Justen Filho; e em relação ao princípio da verdade material reproduz lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, corroborado por Hely Lopes Meirelles, e do jurista Alberto Xavier, na obra “Do lançamento Teoria Geral do Ato do

Procedimento e do Processo Tributário”, sobre o dever de prova e ônus da prova no procedimento/processo tributário.

Diz que, no mesmo sentido, encontram-se as lições do Jurista Aurélio Pitanga Seixas Filho, a respeito da obrigatoriedade de a Autoridade Fiscal almejar a verdade material, de acordo com assertiva efetuada pelo mesmo.

Acrescenta que, corroborando o posicionamento retro citado, encontra-se pacificado no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF a necessidade da busca da verdade real por parte das autoridades fiscais, quando do exercício do seu poder de fiscalizar, conforme se depreende de precedentes que transcreveu.

Alega que no presente caso, o autuante ignorou a higidez do crédito fiscal utilizado pelo Defendente e tão somente imputou-lhe uma acusação por entender que a escrituração se deu no momento equivocado. Adicionalmente, verifica-se nos dispositivos que regulam a matéria o fato da legislação do RICMS/BA não estipular uma data para a escrituração dos créditos oriundos da transferência de saldo credor, restando omissa neste ponto e, sendo dessa forma, necessário um posicionamento menos rigoroso neste sentido, de modo a priorizar o exame da validade dos créditos e não da forma que foram utilizados.

Diz que o autuante está glosando integralmente créditos cuja validade é inquestionável, assim como o próprio lançamento destes créditos na apuração do Defendente, baseando toda a vedação ao crédito tão somente na postergação da data do lançamento, a qual, reitera, não possui estipulação no RICMS.

Quanto aos casos em que o crédito indevido consta com observação “contribuinte não descreve o valor lançado”, diz que se constata completa arbitrariedade da Fiscalização, uma vez que não restaram indicadas as razões pelas quais foram desconsideradas parte dos valores pagos a título de antecipação parcial de ICMS ou por qual motivo seria inválido o crédito aproveitado pela Defendente.

Novamente, alega que o autuante não agiu em compasso com o princípio da verdade material, segundo o qual, há necessidade da busca incessante pela realidade dos fatos e não meros indícios para ensejar uma autuação fiscal.

Assim, pelos motivos ora expostos, entende ser necessário que se reconheça a higidez dos créditos utilizados, decorrentes de transferências de saldo credor de seus estabelecimentos, com respaldo no art. 309, inciso XI, e 306, inciso II, alínea “a”, do RICMS/BA, bem como, se anule a autuação no que se refere aos créditos glosados pelo autuante sem qualquer motivação aparente, não sendo possível constatar a violação apontada neste Auto de Infração.

Sobre a multa, afirma que, sem prejuízo do inafastável direito que lhe socorre, cumpre analisar, ainda, outro aspecto abusivo do Auto de Infração impugnado.

Afirma que foi submetido à exigência extorsiva de multa punitiva aplicada em valor exorbitante e de caráter confiscatório, que representa absoluta iniquidade ante as razões que levaram a Autoridade fiscal lavrar o presente Auto de Infração.

Entende que não se pode aferir legitimidade da pena que a Autoridade fiscal pretende impor, tendo em vista ser completamente assimétrica aos erros formais eventualmente observados, configurando grave lesão ao Princípio Constitucional da Vedaçāo ao Confisco, previsto no artigo 150, IV da CF/88.

Ressalta que, entre tais garantias, destaca-se o direito de propriedade preconizado no artigo 5º, inciso XXII, da CF, e que resguarda a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no território nacional a prerrogativa de não terem seu patrimônio dilapidado sem prévia indenização, ou, quando da atuação dos agentes tributários, sem a existência de arrecadação extremada.

Diz que a vedação do efeito de confisco da atuação fiscal do Estado e das entidades que detêm a capacidade tributária tem estreita relação com o direito de propriedade do contribuinte, conforme elucida Bernardo Ribeiro de Moraes.

Entende que a multa em questão deve se ater a um limite que somente puna a Defendente (seja através de percentual menor ou *in casu* por meio de um limite máximo), se este for o caso, sem significar confisco ou enriquecimento ilícito do Fisco, em estrita observância ao princípio da razoabilidade.

Após tecer comentários citando a jurisprudência e a doutrina sobre o tema, entende que cumpre a este Conselho reduzir a penalidade aplicada, caso não venha a cancelar por inteiro o Auto de Infração combatido, através de um limite/patamar máximo razoável, que não represente confisco do patrimônio e não seja desproporcional à infração supostamente praticada, sob pena de enriquecimento ilícito do Fisco e de violação aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da vedação ao confisco.

Por fim apresenta as seguintes conclusões:

- a) nulidade integral do presente Auto de Infração, por tornar impossível o regular exercício do direito constitucionalmente assegurado ao Defendente do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF) e/ou não cumprir o quanto exigido no artigo 142, do Código Tributário Nacional, qual seja, determinar a ocorrência do suposto fato gerador, sendo medida imperiosa a anulação integral da autuação, por não ter se desincumbido de demonstrar qualquer infração às disposições legais e regulamentares de regência;
- b) é necessário que se reconheça a higidez dos créditos utilizados pela Defendente decorrente de transferências de saldo credor de seus estabelecimentos, com respaldo no art. 309, inciso XI, e 306, inciso II, alínea “a”, do RICMS/BA, bem como, que se anule a autuação no que se refere aos créditos glosados pelo autuante sem qualquer motivação aparente, não sendo possível constatar a violação apontada neste Auto de Infração; e
- c) o percentual de multa estipulado pelo Agente Fiscal viola os mais comezinhas princípios jurídicos, em especial, o direito ao não confisco e o direito de propriedade, preconizados no Texto Constitucional, devendo ser, no mínimo, reduzido por este Órgão Julgador.

Diante de todo o exposto, requer seja reconhecida a insubsistência/nulidade plena e irrestrita do Auto de Infração, por não haver o defendante praticado qualquer infração à legislação tributária aplicável, bem como por terem sido incluídas na autuação operações que não condizem com acusação fiscal.

Subsidiariamente, caso não sejam reconhecidos os argumentos defensivos, requer seja reduzida a multa aplicada a percentual condizente com a situação concreta.

Em todas as hipóteses, caso a Autoridade Fiscal não reconheça de plano o caráter inócuo da instrução praticada na lavratura do Auto de Infração atacado, protesta pela produção de todas as provas em direito admitidas, em especial, a juntada de novos documentos e a realização de diligências e/ou de perícia, sempre com a sua participação/ciência nos moldes pugnados preliminarmente, visando a comprovação das alegações efetuadas, sob pena de violação dos princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

O autuante presta informação fiscal às fls. 106 a 109 dos autos. Sobre as alegações do autuado em relação ao item “a” da sua Conclusão, à folha 46 deste PAF, diz que os argumentos apresentados são totalmente desprovvidos de conteúdo objetivo e lógico, considerando que a descrição da Infração é mais do que suficiente para definir que a infração foi lavrada em consequência da utilização, por parte do defendant, de créditos fiscais lançados em sua escrita, sem a devida comprovação.

Ressalta que foram exigidos do Autuado, na fase de execução da fiscalização, conforme intimações às folhas nº 05 a 08 do PAF, a apresentação das respectivas documentações, no intuito

de que efetivamente fossem esclarecidas e comprovadas as origens dos créditos lançados pelo Autuado.

Informa que, aliado a isso, também, quando da lavratura, anexou ao presente Auto de Infração às folhas 13 a 09, o ANEXO I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS NÃO COMPROVADOS LANÇADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO. Demonstrativo, em que foram relacionados e especificados todos os créditos, cujos lançamentos foram glosados. Sendo que, encontram-se descritos, no campo “Observações” do demonstrativo os motivos específicos das respectivas glosas de crédito.

Também ressalta que as cópias dos DANFE de nºs 0738; 0807; 0870; 1.444; 7919 e 1763, referentes às Transferências de Saldo Credor realizadas por outros estabelecimentos da empresa nos exercícios de 2015 e 2016, com data de emissão em mês posterior ao período apurado também foram anexadas às folhas 13 a 19 do PAF, embasando, assim, as respectivas observações.

Informa que além disso, todas as notas fiscais anteriormente citadas, bem como o ANEXO I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS NÃO COMPROVADOS LANÇADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO estão gravados no CD-R do Auto de Infração à folha nº 12. Demonstrativo onde também constam lançamentos de crédito dos períodos de abril/14; janeiro/15 e julho/15 que não tiveram comprovação das suas origens. O CD foi aberto e visualizado pelo Autuado no ato do recebimento e assinatura do Auto de Infração, conforme atestam os recibos às folhas nºs 09 a 11 do PAF.

Registra que além de todos os elementos necessários para o entendimento dos fatos estarem inseridos na referida autuação, há também, a inexistência, de qualquer fundamento nas alegações apresentadas pelo defendant, quanto a não existência da determinação do fato gerador da infração, estando assim, em plena conformidade com o que estabelece o citado art. 142, do CTN, mencionado nas razões de defesa.

Em se tratando do item “b”, informa que são totalmente improcedentes as alegações apresentadas, visto que a autuação baseou-se no fato de o Autuado ter realizado nos exercícios de 2015 e 2016, lançamentos de créditos cujos documentos comprobatórios foram emitidos em datas de períodos posteriores aos das suas realizações, conforme especificado no demonstrativo ANEXO I à folha 13 do PAF e nas notas fiscais em anexo às folhas nºs 14 a 19 do PAF.

Entende restar claro que à época dos lançamentos dos créditos, os competentes documentos fiscais necessários para tal, as notas fiscais de Transferência de Saldo Credor, não existiam e, consequentemente, não haveria como lançar os créditos nos respectivos períodos em que foram realizados.

Acrescenta que além desse fato, existiu também a ocorrência de outros lançamentos de crédito cujas origens não foram descritas e tampouco comprovadas pelo Autuado, (lançamentos de crédito referentes aos períodos de abril/14; janeiro/15 e julho/15), apesar de ter sido formalmente intimado a fazê-lo na fase de execução da fiscalização. O mesmo acontecendo na defesa apresentada, onde o Autuado, também, não faz nenhuma menção aos referidos créditos.

Entende que não se pode acatar a higidez de créditos cujos lançamentos não foram comprovados e/ou esclarecidos, bem como os realizados sem o devido respaldo legal.

Finalmente, tratando do “item c”, diz que tal arguição não se inclui na competência do Autuante, por isso, nada tem a informar sobre o citado item.

Conclui que o presente auto de infração está acompanhado de todas as provas dos fatos que o fundamentam, existindo, portanto, a plena relação entre os documentos e os fatos.

O lançamento está substancialmente embasado, tanto nos demonstrativos e anexos juntados ao auto de infração, quando da sua lavratura, bem como em toda a legislação pertinente citada e transcrita. Pede a procedência do presente Auto de Infração.

VOTO

O autuado alegou que se mostra imperiosa a declaração da insubsistência, plena e irrestrita, do Auto de Infração impugnado e, consequentemente, o reconhecimento de sua nulidade, inclusive quanto à ausência de descrição satisfatória da alegada “infração”, e consequente cerceamento de defesa.

Afirmou que se nota no Relatório Fiscal da Infração, que apenas existe a menção que o Defendente “utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito”, sem nenhuma descrição/especificação quanto à suposta conduta irregular praticada, de modo que o Defendente se deparou com a constituição de crédito tributário incongruente e sem fundamento.

Disse que ao capítular a infração em suposto crédito decorrente de devolução de mercadorias efetuadas por consumidor final, o autuante não apontou as razões que motivaram a autuação,

Observo que apesar de constar na descrição da infração que se trata de crédito indevido por falta de apresentação do documento comprobatório do direito ao referido crédito, o demonstrativo elaborado pelo autuante indica na coluna observações, em relação a cada lançamento, o motivo da desconsideração do crédito fiscal lançado.

Na informação fiscal, o autuante disse que anexou ao presente Auto de Infração, fl. 09, o ANEXO I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS NÃO COMPROVADOS LANÇADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO. Demonstrativo, em que foram relacionados e especificados todos os créditos, cujos lançamentos foram glosados, encontrando-se descritos, no campo “Observações” do demonstrativo os motivos específicos das respectivas glosas de crédito.

Observo que conforme estabelece o § 1º, do art. 18 do RPAF/BA, “as eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo”.

No caso em exame, as irregularidades apuradas foram descritas de forma compreensível, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados, consoante o levantamento fiscal e documentos acostados aos autos.

Em relação ao lançamento, a autoridade administrativa que constituir o crédito tributário pelo lançamento deve identificar o sujeito passivo e propor a aplicação de penalidade cabível (art. 142 do CTN), e de acordo com o art. 39, inciso I do RPAF/BA, o Auto de Infração conterá a identificação, o endereço e a qualificação do autuado. No caso em exame, o autuado está devidamente identificado à fl. 01 do PAF, constando a sua inscrição estadual, CNPJ, e endereço, inexistentindo qualquer dúvida quanto à sua qualificação.

Quanto à possibilidade de ter ocorrido equívoco no enquadramento legal, observo que não implica nulidade da autuação provável erro de indicação de dispositivo regulamentar, tendo em vista que, pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal, de acordo com o art. 19 do RPAF/99.

Portanto, em relação às preliminares de nulidade arguidas pela defesa do autuado, constatei que o PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário apurado e a natureza da infração, sendo que, eventuais incorreções alegadas pela defesa não implicam nulidade haja vista que, pela descrição dos fatos e enquadramento legal, ficaram evidentes as infrações apuradas.

Assim, constato que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV, do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Observo que não há necessidade da realização de diligência ou perícia, requerida pelo defensor, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não foi identificada a existência dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pelo autuante.

No mérito, o presente lançamento trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de abril de 2014; janeiro, julho, setembro a novembro de 2015; março, maio, agosto e novembro de 2016.

O defensor alegou que analisando o levantamento fiscal (Anexo I – “DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS NÃO COMPROVADOS LANÇADOS NO LIVRO DE APURAÇÃO”), constatou que o autuante glosou os créditos aproveitados em decorrência de transferência de saldo credor de outro estabelecimento, sob o fundamento de que a emissão da nota fiscal se deu indevidamente, após o lançamento do crédito.

Disse que o autuante vedou o aproveitamento de créditos cuja utilização observou parâmetros estabelecidos no art. 309, XI, c/c art. 306, ambos do RICMS/BA;

De acordo com o art. 314 do RICMS/BA/2012, “A escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar: i) a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade; ii) o direito à utilização do crédito”.

No caso de escrituração fora dos períodos previstos no art. 314, dependerá de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte, consoante art. 315 do mencionado Regulamento.

Conforme os dispositivos do RICMS/BA acima mencionados, não há previsão para utilização do crédito fiscal antes do próprio mês em que se verificou o direito à utilização do crédito fiscal por meio da emissão da Nota Fiscal Eletrônica de transferência, inclusive pela necessidade de os créditos transferidos serem escriturados no livro Registro de Apuração no final do período.

O defensor afirmou que, no caso em tela, cumpriu os requisitos tendentes à utilização do crédito, como se conclui na leitura das notas fiscais colacionadas ao auto de infração pela Fiscalização e pelas suas observações no demonstrativo que instrui a acusação fiscal, no qual reconheceu ter sido lançado o crédito na apuração do defensor, só que no mês seguinte ao da utilização do referido crédito.

O autuante ressaltou que as cópias dos DANFE de nºs 0738; 0807; 0870; 1.444; 7919 e 1763, referentes às Transferências de Saldo Credor realizadas por outros estabelecimentos da empresa nos exercícios de 2015 e 2016, com data de emissão em mês posterior ao período apurado, também foram anexadas às folhas 13 a 19 do PAF, embasando, assim, as respectivas observações.

O defensor apresentou o entendimento de que a legislação do RICMS/BA, não estipula uma data para a escrituração dos créditos oriundos da transferência de saldo credor, restando omissa neste ponto e, sendo dessa forma, necessário um posicionamento menos rigoroso neste sentido, de modo a priorizar o exame da validade dos créditos e não da forma que foram utilizados.

Não acato as alegações defensivas, considerando que, apesar de as Notas Fiscais não apresentarem características de inidoneidade, ficou comprovado nos autos que houve utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS, em desacordo com o previsto no art. 314 do RICMS/BA/2012, neste caso, foi exigido imposto relativo à utilização indevida de crédito fiscal, conforme demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 13 do PAF.

Quanto aos casos em que o crédito indevido consta com observação “contribuinte não descreve o valor lançado”, o defensor alegou que se constata completa arbitrariedade da Fiscalização, uma vez que não restaram indicadas as razões pelas quais foi desconsiderada parte dos valores pagos

a título de antecipação parcial de ICMS, ou por qual motivo seria inválido o crédito aproveitado pela Defendente.

O autuante ressaltou que foi solicitado ao autuado, na fase de execução da fiscalização, conforme intimações às folhas nº 05 a 08 do PAF, apresentação das respectivas documentações, no intuito de que efetivamente fossem esclarecidas e comprovadas as origens dos créditos lançados na escrita fiscal.

Em relação ao direito e escrituração do crédito fiscal pelas entradas de mercadorias, o contribuinte deve observar o que preceitua a legislação tributária, em especial o art. 309 do RICMS-BA/2012, e arts. 28 a 31 da Lei 7.014/96, e se o levantamento fiscal foi efetuado observando os limites ou condições para utilização de créditos fiscais, estabelecidos na legislação, anteriormente mencionados.

Concluo pela subsistência da autuação, considerando que a escrituração do crédito fiscal deve ser efetuada nos livros fiscais próprios, mediante documento fiscal idôneo que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, o que não ficou comprovado pelo defensor, no presente caso.

O autuado alegou, ainda, que foi submetido à exigência extorsiva de multa punitiva aplicada em valor exorbitante e de caráter confiscatório, que representa absoluta iniquidade ante as razões que levaram a Autoridade fiscal lavrar o presente Auto de Infração. Ou seja, o autuante impôs uma penalidade ilegal/inconstitucional devido à sua desproporcionalidade.

Quanto à multa decorrente da autuação, que foi objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicado corretamente o percentual de 60%, conforme estabelece o art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei 7.014/96.

Vale ressaltar, que esta Junta de Julgamento Fiscal tem competência para apreciar somente pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação acessória, consoante o art. 158 do RPAF-BA/99.

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 207162.0007/18-4, lavrado contra **RBX RIO COMÉRCIO DE ROUPAS S. A.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$137.460,16**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2019

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA