

**PROCESSO** - A. I. Nº 206880.3000/16-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - SLC AGRÍCOLA S.A.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0047-03/20  
**ORIGEM** - INFAZ BOM JESUS DA LAPA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 12/02/2020

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0334-11/20-VD

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO NÃO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. Comprovado os destaques do imposto nos documentos fiscais. Infração insubsistente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. MULTA DE 1%. Reduzida a penalidade em função da exclusão no levantamento fiscal de notas fiscais escrituradas ou que não foram recebidas pelo contribuinte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício, previsto no art. 169, I, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, impetrado pela 3ª JJF, através do Acórdão nº 0047-03/20, por ter desonerado o sujeito passivo integralmente do débito originalmente exigido na infração 1 e parcialmente do exigido na infração 3, a seguir descritas:

*Infração 1 – Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$86.840,19, referente a imposto não destacado em documento fiscal, no mês de maio de 2012.*

*Infração 3 – Multa de R\$135.243,47, correspondente a 1% sobre o valor das mercadorias sujeitas a tributação entradas no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro de 2011 a dezembro de 2015.*

A Decisão de primeiro grau considerou o Auto de Infração Procedente em Parte, no valor de R\$42.117,29, após considerar Insubsistente a infração 1, Subsistente a infração 2 e Subsistente em Parte a infração 3, conforme a seguir:

### VOTO

[...]

*No mérito, a infração 01 trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento fiscal, no mês de maio de 2012.*

*Quando o imposto não estiver destacado no documento fiscal ou o seu destaque tiver sido feito a menos, a utilização do crédito fiscal restante ou não destacado ficará condicionada à regularização, mediante emissão de documento fiscal complementar pelo remetente ou prestador. Por outro lado, tendo sido destacado o imposto de forma indevida, o crédito fiscal não pode ser apropriado, haja vista que somente é admitido crédito fiscal do valor do ICMS corretamente calculado e destacado no documento fiscal, e em caso de erro do emitente do referido documento, o destinatário não poderia se creditar de valor irregularmente destacado.*

*O autuado alegou que se trata do crédito de ICMS sobre as operações de serviços de transportes emitidos pelo Contribuinte Rodobelo Transportes Rodoviários Ltda., cuja natureza da operação “frete sobre venda” referente ao transporte do produto milho em grãos, e o crédito fiscal foi considerado indevido e/ou a maior. Com base no demonstrativo e documentos em anexo, ressalta que a apropriação no valor montante de R\$86.840,19 referente aos conhecimentos, é idônea e correta, uma vez que consta destacado nos CT-e, e a forma de tributação é normal e integral.*

*Na informação fiscal, o autuante informou que através do confronto das fotocópias dos conhecimentos de transporte eletrônicos apresentadas pelo defendente e o constante no banco de dados do SIAF, constatou*

*divergências substanciais quanto aos valores do ICMS, apontados no campo próprio, uma vez que nos Conhecimentos de Transporte apresentados pelo impugnante, constam valores do ICMS apropriado pelo contribuinte, conforme exemplos que citou.*

*Considerando as divergências encontradas, e na busca da verdade material, admitindo a existência de possíveis equívocos no “pacote de arquivos” enviados à fiscalização, bem como pelos fatos narrados, e a impossibilidade técnica do autuante em se manifestar quanto ao mérito, propôs o encaminhamento do presente processo à ASTEC deste CONSEF, para emissão de parecer técnico.*

*Quando se constata a existência de erro na apuração do imposto devido, encaminha-se o PAF em diligência para a necessária correção e intimação imediata do sujeito passivo, quanto à mencionada correção. No caso em exame, não foi constatada a necessidade de encaminhamento do PAF à ASTEC, para avaliação do mérito da autuação, como entendeu o autuante.*

*Na descrição dos fatos do presente lançamento, consta que foi apurado por meio do Anexo II, que houve utilização indevida de crédito fiscal de ICMS não destacado em documento fiscal, CT-e (Conhecimento de Transporte Eletrônico).*

*Entretanto, conforme se constata nas cópias dos documentos fiscais às fls. 93 a 190 dos autos, no campo correspondente às informações relativas ao imposto, consta o destaque do ICMS em todos documentos fiscais.*

*Constato que a autuação fiscal, na forma como foi descrita a irregularidade apurada, não ficou comprovada nos autos, haja vista que a acusação se refere a imposto não destacado em documento fiscal, mas as cópias dos documentos fiscais acostadas às fls. 93 a 190 dos autos, indicam que houve destaque do ICMS em todos os CT-e (Conhecimento de Transporte Eletrônico).*

*Quanto à possibilidade de mudança no fulcro da autuação, em razão dos possíveis equívocos nos arquivos magnéticos ou impossibilidade técnica para a necessária análise, alegados pelo autuante, tal mudança não é admitida no lançamento tributário, haja vista que, depois de realizado o lançamento e se concluir que o fato era outro, e não aquele imputado ao sujeito passivo, impõe-se a anulação do lançamento para que, mediante nova ação fiscal, seja renovado o procedimento a salvo de vícios, sendo vedado majorar os valores originalmente lançados no Auto de Infração, e a irregularidade citada pelo autuante não restou suficientemente comprovada no lançamento original.*

*Recomenda-se que seja realizado novo procedimento fiscal, no sentido de apurar se efetivamente foi recolhido o imposto destacado nos CT-e (Conhecimento de Transporte Eletrônico), e que resultou na utilização do crédito fiscal pelo defendente, observando o prazo de decadência.*

*Infração insubsistente, considerando que não ficou comprovado nos autos o cometimento da irregularidade apontada.*

*Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no mês de novembro de 2011.*

*De acordo com as razões de defesa, o autuado não impugnou este item da autuação fiscal, tendo informado que reconhece a ausência do pagamento e que aguarda os valores atualizados, acrescidos de multa, para cumprir o dever junto ao Estado. Dessa forma, concluo pela subsistência deste item do presente Auto de Infração, por inexistência de lide a ser decidida.*

*Infração 03: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro de 2011 a dezembro de 2015. Multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$135.668,30.*

*[...]*

*Em atendimento à diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal, o autuante prestou informação fiscal à fl. 461, esclarecendo que o procedimento fiscal foi realizado utilizando o Sistema SIAF, à época, e a análise dos documentos fiscais eletrônicos no cruzamento entre a EFD e as notas fiscais eletrônicas, não considerava as operações canceladas pelos remetentes, e também não considerava as notas fiscais escrituradas com qualquer erro, a exemplo de modelo e série diferentes.*

*Informou que revendo o procedimento fiscal, após a manifestação do autuado, elaborou novo demonstrativo de débito, com as devidas alterações para os períodos apontados pelo defendente, conforme fls. 462/470 do PAF.*

*Em relação ao débito remanescente, o autuado alegou que não foram escrituradas, reiterando que não recebeu as mercadorias ou não recebeu a nota fiscal do emitente. Disse que no processo administrativo não consta qualquer prova do recebimento das mercadorias em questão, e/ou das respectivas notas fiscais, em flagrante nulidade decorrente do cerceamento de defesa ante a impossibilidade de produção de provas negativas.*

*Quanto ao argumento do autuado de que não adquiriu as mercadorias ou as notas fiscais, constato que o emitente do documento fiscal, objeto da autuação, pode ser identificado por meio do DANFE e respectiva chave de acesso. Neste caso, se houve utilização indevida de dados cadastrais pelo fornecedor, o destinatário*

*(autuado), visando se ressarcir de danos morais e materiais, pode acionar judicialmente o fornecedor, haja vista que o remetente das mercadorias poderá ser obrigado a ressarcir o dano moral pela utilização indevida da razão social e dados cadastrais do destinatário, além de ser obrigado ao pagamento do valor exigido no Auto de Infração, ficando caracterizada a prática de crime contra a ordem tributária, sujeitando-se ao devido processo penal a ser movido pelo Estado.*

*Não acato as alegações defensivas, considerando que a falta de escrituração ou lançamento de notas fiscais de forma incompleta em livros fiscais impede a realização de auditorias fiscais, não permitindo apurar se o imposto recolhido pelo contribuinte corresponde ao efetivo movimento de mercadorias e serviços com incidência do ICMS. Ou seja, a falta de escrituração de notas fiscais causa dificuldades para a fiscalização desenvolver procedimentos fiscais, por isso é aplicada multa, conforme estabelece o art. 42, inciso IX da Lei 7.014/96, haja vista que interessa ao Estado manter o controle das entradas de mercadorias e prestações realizadas, e a falta de escrituração dos documentos fiscais impede o mencionado controle; a multa é estabelecida em dispositivo de lei, que não condiciona sua aplicação à ocorrência de prejuízo ao erário estadual.*

*A alegação defensiva não pode ser acolhida no sentido de anular a autuação fiscal, uma vez que ficou caracterizada a infração relativa à entrada neste Estado, de mercadorias sem o devido pagamento do imposto, e este CONSEF tem decidido, de forma reiterada, que as Notas Fiscais Eletrônicas referentes a mercadorias destinadas a um contribuinte, constituem prova da realização de operações de aquisição pelo destinatário, inexistindo necessidade de a fiscalização acostar aos autos outras provas. A existência das referidas notas fiscais eletrônicas é considerada prova suficiente da realização das operações e de suas aquisições pelo destinatário. Ou seja, as Notas Fiscais Eletrônicas obtidas pela fiscalização deste Estado, indicam que as mercadorias circularam no território baiano.*

*Vale salientar, que a partir de 2014, em se tratando de operação declarada ao Fisco pelo remetente através de documento fiscal eletrônico, presume-se a entrada da mercadoria no estabelecimento do destinatário, caso este não se manifeste na forma e no prazo regulamentar, informando que a mercadoria descrita no documento fiscal eletrônico não foi por ele solicitada ou recebida.*

*Mantida parcialmente a exigência fiscal, de acordo com os novos demonstrativos elaborados pelo autuante (fls. 462/470 do PAF), para excluir as notas fiscais comprovadas, ficando reduzido o débito originalmente apurado, para R\$41.532,65.*

*Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.*

Por fim, a JJF recorreu de ofício para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

## VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida desonerado o sujeito passivo de parte do crédito tributário originalmente exigido, em valor superior a R\$200.000,00, conforme previsto no art. 169, I, “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Examinando as peças que integram os autos depreendo que a Decisão recorrida está perfeita quanto ao seu resultado, não merecendo qualquer modificação, no tocante às infrações 1 e 3 do lançamento de ofício, as quais foram objeto do Recurso de Ofício interposto pela 3ª JJF, através do Acórdão de nº 0047-03/20.

Há de ressaltar que a exoneração integral da infração 1, pela qual se acusa o sujeito passivo de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento fiscal, decorreu do fato de os membros da JJF concluírem que “... conforme se constata nas cópias dos documentos fiscais às fls. 93 a 190 dos autos, no campo correspondente às informações relativas ao imposto, consta o destaque do ICMS em todos documentos fiscais” e, em consequência, “... a irregularidade citada pelo autuante não restou suficientemente comprovada no lançamento original.”, julgando insubsistente a exação.

Já a desoneração parcial da infração 3 de R\$135.243,47 para o valor de R\$41.532,65 decorreu da revisão fiscal do lançamento feita pelo autuante, às fls. 462 a 470 dos autos, em razão da diligência determinada pela JJF (fl. 451), no sentido de excluir do levantamento fiscal as notas fiscais comprovadamente escrituradas ou que não foram recebidas pelo contribuinte, tendo em vista que o próprio autuante reconhece que o Sistema SIAF, utilizado no procedimento fiscal, não

considerava as operações canceladas pelos remetentes e as notas fiscais escrituradas com qualquer erro, a exemplo de modelo e série diferentes.

Do exposto, por concordar com as motivações das desonerações efetuadas, 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 apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206880.3000/16-2**, lavrado contra **SLC AGRÍCOLA S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$584,64**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **R\$41.532,65**, prevista no inciso IX da mesma Lei e Artigo já citados, com os acréscimos moratórios, de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de novembro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS