

**A. I. Nº** - 206958.0014/19-1  
**AUTUADO** - DALNORDE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - LUCAS XAVIER PESSOA  
**ORIGEM** - INFAZ COSTA DO CACAU  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 24.08.2020

#### **5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0071-05/20-VD**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITOS FISCAIS. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE COMPROVANTES DO DIREITO. O sujeito passivo argumentou que uma parcela dos valores auditados resulta de utilizar os créditos de operações com microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional, conforme permitido pela legislação, lançando em “*Outros Créditos*” na apuração do imposto. Também alegou a ocorrência de saídas tributadas, cujas entradas respectivas não teriam sido objeto de crédito. Entretanto, não colacionou documentos atinentes às alegações defensivas, ainda que por amostragem. Rejeitada a preliminar de nulidade. Indeferido o pedido de realização de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em apreço foi lavrado no dia 27/09/2019 para formalizar a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$305.393,03, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96, sob a acusação de utilização indevida de crédito, sem a apresentação dos documentos comprovantes do respectivo direito (janeiro de 2015 a dezembro de 2017, com exceção de agosto de 2016).

Segundo consta, o sujeito passivo utilizou créditos no montante de R\$305.393,03, identificados no registro E111 – ajustes, componente de cada EFD (Escrituração Fiscal Digital) mensal, sob a rubrica “*Outros Créditos*”, sem apresentar os comprovantes do direito de fazê-lo.

O autuado ingressa com impugnação às fls. 15 a 28.

Inicia fornecendo endereço para correspondências processuais e, preliminarmente, suscitando a invalidade do ato, em decorrência de cerceamento do direito à ampla defesa, violação aos princípios da legalidade e do devido processo legal e falta de elementos para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

É que não recebeu, em sua via do lançamento de ofício, cópia do Termo de Início de Fiscalização, assim como não foi intimado para a apresentação de livros e documentos.

Mais um agravante a cancelar a tese de nulidade seria o fato de os demonstrativos em meio magnético estarem em formato PDF (Adobe Acrobat Reader), com dados sem ordem alfabética, o que impossibilita a compreensão e a importação para os seus bancos de dados, de modo a efetuar as conferências e confrontações.

O próprio Regulamento do Processo Administrativo Fiscal deste Estado, no § 3º do art. 8º, estatui que os levantamentos devem ser apresentados em modelo texto ou tabela, exatamente porque, de tal maneira, há a possibilidade de importação.

No mérito, diz que há erro na descrição da conduta, de que haveria deixado de recolher o ICMS antecipação parcial (fl. 21), o que levou o autuante a engano.

Alega que uma parcela dos valores auditados resulta de utilizar os créditos de operações com

microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional, conforme permitido pela legislação, lançando em “Outros Créditos” na apuração do imposto.

Também há “Outros Créditos” resultantes de “devolução de aquisições” de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária (CFOP 5.441 – Devolução de compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária):

*“No caso em tela a autuada por razões operacionais devolve ao fornecedor aquisições de mercadorias enquadradas na substituição tributária na condição de substituído tributário, cuja entradas originais não foi utilizado o crédito fiscal.*

*Sendo assim, a ora defendente lança em outros créditos os valores constantes na nota fiscal de devolução com o fito de anular os efeitos do débito, tendo em vista que na entrada original não houve creditamento por parte da autuada”.*

Argumenta que a multa é inconstitucional, razão pela qual pugna pelo cancelamento, solicita a realização de diligência ou perícia, protesta pela produção de provas e conclui pleiteando o acolhimento das razões defensivas.

Na informação fiscal, de fls. 49 a 51, o auditor assinala que o Termo de Início foi juntado à fl. 08.

Nas suas palavras:

*“(...) a empresa recebeu, em 11.07.2019, através da empresa de contabilidade cadastrada na Sefaz a intimação do arquivo EFD 08/2016, que em apenas 05 (cinco) dias depois atendeu. E na primeira linha do e-mail enviado há a informação de fiscalização do estabelecimento”.*

Quanto ao formato das planilhas e à falta de ordem alfabética, entende que o contribuinte pode reconstruí-las a partir de seus próprios arquivos da EFD, assim como pode convertê-las para Excel, bem como que a apuração é mensal, e nesta ordem cronológica deve ser apresentada.

Pugna pela PROCEDÊNCIA da autuação.

## VOTO

Destituídos de amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento de auditoria, pois o autuante expôs com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveu a irregularidade, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Verifica-se, às fls. 10/11, que o fiscalizado tomou conhecimento regular da lavratura no dia 14/10/2019, bem como, à fl. 06, que o Termo de Início foi assinado no dia 04/07/2019, cujos efeitos jurídicos são os mesmos da intimação para a apresentação de livros e documentos.

O Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia, ao se referir a textos e tabelas no § 3º do art. 8º, não faz distinção entre Excel e Adobe Acrobat Reader, o que não poderia ser de outra forma – sob pena de violação aos princípios da isonomia, igualdade e impessoalidade.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de Direito Constitucional, Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF-BA/1999), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos aspectos abordados na impugnação.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Todos os elementos necessários para formar a convicção dos membros deste colegiado estão contidos nos autos. Indefiro o pedido de realização de diligência, com base no art. 147, I, “a” do RPAF/99.

Quanto ao mérito, sem juntar documentos, o sujeito passivo argumentou que uma parcela dos valores auditados resulta de utilizar os créditos de operações com microempresas e empresas de pequeno porte optantes do Simples Nacional, conforme permitido pela legislação, lançando em “Outros Créditos” na apuração do imposto.

Também disse existirem “Outros Créditos” resultantes de “devolução de aquisições” de

mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária (CFOP 5.441 – Devolução de compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária).

Entende-se da redação defensiva, transcrita no Relatório acima, que seriam operações de devolução (saída) tributadas, cujas entradas respectivas não teriam sido objeto de crédito. Entretanto, mais uma vez, o defendente não colacionou qualquer documento, ainda que por amostragem.

Os valores foram tomados para a autuação na própria Escrituração Fiscal Digital do defendente (registro E-111), cabendo-lhe o ônus, do qual não se desincumbiu, de trazer aos autos documentos que comprovem serem legítimas as suas argumentações.

Este órgão não tem competência para exercer controle de constitucionalidade de dispositivo legal atinente a multas, tampouco para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior (art. 167, I e III do RPAF/99).

Em referência ao endereço para correspondências processuais, nada impede a utilização daquele fornecido pelo sujeito passivo, sendo inclusive recomendável que assim se faça, tendo em vista as prescrições do art. 272, § 5º do CPC (Código de Processo Civil), de aplicação subsidiária no Processo Administrativo Fiscal.

*“§ 5º Constando dos autos pedido expreso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade”.*

Entretanto, nenhuma irregularidade advirá na esfera administrativa, desde que observados os ditames dos artigos 108 a 110 do RPAF/99.

Infração caracterizada.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206958.0014/19-1**, lavrado contra **DALNORDE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o contribuinte, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$305.393,03**, somado da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de julho de 2020.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - JULGADOR