

PROCESSO - A. I. Nº 206923.0006/17-3
RECORRENTE - SUPERGASBRAS ENERGIA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0184-04/20-VD
ORIGEM - SAT/COPEC
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 09/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0124-12/21-VD

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. **a)** MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. O sujeito passivo comprova equívocos cometidos no lançamento. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário nos termos do art. 169, inc. I, letra “b” do RPAF/99, em razão do Acórdão nº 0184-04/20-VD, da 4ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2017, para exigir créditos tributários no valor histórico de **R\$127.043,32**, por imposição de multa de 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, decorrentes as seguintes infrações:

Infração 01 - 16.01.01 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a abril e agosto a novembro de 2013, e no exercício de 2014 nos meses janeiro a maio; julho a setembro e dezembro; e no exercício de 2015 os meses de janeiro, março, maio a dezembro, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$20.218,82, correspondente a 1% do valor das mercadorias;

Infração 02 - 16.01.02 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2013; de janeiro a dezembro de 2014; e no exercício de 2015 nos meses de janeiro a dezembro de 2015, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$106.824,51, correspondente a 1% do valor das mercadorias;

Após a devida instrução processual, assim decidiu a 4ª JJF:

“VOTO”

As infrações em discussão, tratam de falta de registro de entradas de mercadorias na escrita fiscal, sendo aplicada a multa de 1% sobre o valor das mercadorias tributáveis, (infração 01), não tributáveis, (infração 02).

O sujeito passivo, na apresentação da defesa, discorda da metodologia utilizada pela fiscalização, que resultou da presente exigência, asseverando que a auditoria se baseou apenas em um cruzamento entre o banco de dados de todas as notas fiscais eletrônicas emitidas em seu nome, e os dados da sua Escrituração Fiscal Digital - EFD. Frisa que a fiscalização não requisitou documento fiscal, nem solicitou esclarecimentos necessários para o deslinde da questão.

Externa o entendimento de que a análise efetuada, não condiz com a realidade fática vivenciada pelos contribuintes, resultando em vícios no lançamento fiscal, referentes às seguintes operações:

- a) Notas Fiscais Canceladas/Operações Não Realizadas;*
- b) Notas fiscais sem confirmação de recebimento;*
- c) Notas Fiscais devidamente escrituradas;*

Em relação ao argumento defensivo de que não houve intimação prévia para esclarecimentos a respeito de eventuais indícios de irregularidades, tal procedimento não foi adotado por inexistência de previsão legal.

Quanto à metodologia adotada pela fiscalização, esta é a usualmente adotada neste tipo de auditoria, e tomou como base a Escrituração Fiscal Digital – EFD, que de acordo com o disposto no art. 247 do RAICMS/12, se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das Unidades Federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.

Vale salientar, que é responsabilidade exclusiva do Contribuinte a escrituração fiscal e a remessa dos arquivos

magnéticos ao banco de dados da SEFAZ, devendo espelhar com fidedignidade os documentos fiscais.

Acrescento, que os levantamentos elaborados pelo Fisco são partes integrantes do Auto de Infração, conforme as determinações contidas no Art. 41 do RPAF/BA, e no caso presente, os mesmos foram anexados na mídia de fl. 11, disponibilizados ao contribuinte, que clara e expressamente se defendeu do que lhe estava sendo imputado, inclusive, apontando equívocos cometidos pela fiscalização, tanto que o processo foi convertido em diligência, no sentido de que o autuante intimasse o contribuinte a apontar e comprovar todas as notas fiscais que se encontravam escrituradas no livro fiscal, assim como as notas fiscais canceladas e as não recebidas, que também deveriam ser comprovadas, inclusive apresentando o registro das ocorrências no ambiente de Nota Fiscal Eletrônica, excluindo o que fosse devidamente comprovado.

O autuante, com base nas comprovações trazidas pelo defensor, elaborou novos demonstrativos às fls. 147 a 203, alterando os valores das infrações para R\$19.839,51 e R\$106.653,65, respectivamente.

Em assim sendo, acolho os ajustes efetuados pelo autuante, razão pela qual, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL Auto de Infração no valor de R\$126.493,16.

O Contribuinte não se conformando com a decisão de piso interpôs Recurso Voluntário (fl.262), nos termos do art. 169, I, “b” do RPAF (Decreto nº 7.629/99), visando exercitar seus direitos da busca da verdade material e da ampla defesa.

Após breve relato sobre as acusações do autuante, reproduziu as legislações capituladas no Auto de Infração, colimando na falta de escrituração do Livro Fiscal de Entrada, em comparação com as notas fiscais emitidas por diversos fornecedores.

Reclama da forma como foi conduzida a auditoria fiscal. Protestando que a fiscalização apenas fez cruzamentos entre as notas fiscais emitidas pelos fornecedores em comparação a Escrituração Fiscal Digital (EFD), apontando vícios do lançamento, pois, ao entender, haviam diversas notas fiscais que foram devidamente escrituradas.

Repisa que, a título de amostragem, apresentou notas fiscais que foram canceladas ou não recepcionadas, porém o autuante na Informação Fiscal, apenas reduziu do Auto de Infração, as notas colecionadas como sendo uma amostragem, que ao seu ver, deveria ser refeito pelo eminentíssimo Auditor Fiscal.

A 4ª JJF converteu o feito em Diligência (fl. 113) visando oportunizar ao autuado que comprovasse que todas as notas fiscais do Auto de Infração ora guerreado tinham sido escrituradas. Foi concedido prazo de 10 dias para o atendimento à Diligência, nos termos do art. 23 do RPAF/1999.

No mérito reproduz os argumentos defensivos utilizados na fase impugnatória ou seja:

- a) Aduz que quando da chegada da mercadoria a Recorrente confirma o recebimento no Portal da Nota Fiscal procedendo a sua regular escrituração;
- b) Protesta que o Autuante apenas fez o cruzamento do banco de dados da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) e da EFD, relativos aos exercícios 2013, 2014 e 2015, concluíndo que as notas não foram escrituradas;
- c) Ao ver da recorrente o mero confronto não é suficiente para comprovar que não houve escrituração, reclamando que o Autuante sequer a intimou para apresentar informações complementares, que ao seu sentir violaria os Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório;
- d) Acrescenta que existiu a falha do autuante pois as NF-e poder-se-iam ter sido canceladas, substituídas, não recepcionadas ou mesmo terem sido recepcionadas, porém em competência diversa da emissão das mesmas.
- e) Reclama que apensou ao presente PAF algumas NF-e canceladas ou mesmo não recepcionadas pela recorrente, somente para efeito exemplificativo visando demonstrar o desacerto do levantamento fiscalizatório;
- f) Exemplifica o procedimento em relação a escrituração das NF-e, mencionando que as mesmas somente são escrituradas quando as mercadorias são recepcionadas e somente então procede o aceite no Portal da NF-e. Segue discorrendo que em alguns casos as mercadorias não são

recepionadas e desta forma não são confirmadas nem tão pouco escrituradas. Nesses casos somente o remetente pode alterar o status da NF-e;

g) Clama que o Fisco baiano cometeu gravíssimo erro a pugnar uma autuação de mais de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), excluindo do feito somente as notas fiscais que foram trazidas ao PAF somente para exemplificação, aduzindo que seria trabalho do Auditor Fiscal e não da recorrente a verificação correta das ocorrências descritas no item “d”, o que seria delegar a responsabilidade pela atividade fiscalizadora. Pois seria trabalho da fiscalização analisar nota a nota e ajustar o seu levantamento. A recorrente não teria que fazer esse trabalho isso em razão do volume de documentação a ser analisada, que considera inadmissível. O que violaria os art. 3º e 7º do Código Tributário Nacional (CTN), que vedam a transferência da ação fiscalizatória e arrecadatória de tributos e obrigações acessórias às pessoas jurídicas de direito privado.

Por fim, pede o provimento do Recurso Voluntário suplicando pelo cancelamento do Auto de Infração do presente PAF.

Registro a presença na sessão de julgamento dos advogados do Autuado que efetuou a sustentação oral, Srs. Caio de Almeida Manhães - OAB/RJ nº 179.986 e João Maurício Cardoso - OAB/BA nº 65.704.

É o Relatório.

VOTO

Trata-se da apreciação do Recurso Voluntário no teor do art. 169, I, “b” do RPAF – Decreto nº 7.629/99, contra o Acórdão 4ª JJF nº 0184-04/20-VD.

Como demonstrado no Relatório desse PAF a acusação funda-se na falta de escrituração do Livro Fiscal de Entrada, em comparação com as notas fiscais emitidas por diversos fornecedores da Autuada, capitulado nos artigos 217 e 247 do RICMS, Decreto nº 13.780/2012, que resultou na aplicação de multa de 1% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal (art. 42, IX e XI da Lei nº 7.014/96).

O Auto de Infração foi dividido em duas Infrações a saber:

Infração 01 - 16.01.01 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a abril e agosto a novembro de 2013, e no exercício de 2014 nos meses janeiro a maio; julho a setembro e dezembro; e no exercício de 2015 os meses de janeiro, março, maio a dezembro, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$20.218,82, correspondente a 1% do valor das mercadorias;

Infração 02 - 16.01.02 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2013; de janeiro a dezembro de 2014; e no exercício de 2015 nos meses de janeiro a dezembro de 2015, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$106.824,51, correspondente a 1% do valor das mercadorias;

Após apresentação de peça impugnatória, ocasião em que os Mui Dignos Patronos da Recorrente colecionaram notas fiscais que foram canceladas por seus fornecedores ou rejeitadas. O Autuante, na Informação Fiscal (fl.118 a 120) apresentou novos cálculos reduzindo os valores da Infração 1 de R\$20.218,82 para R\$20.164,82, mantendo a Infração 2 em R\$106.824,51, totalizando o débito de R\$126.989,33.

Como já noticiado no presente relatório, após a Impugnação, a 4ª JJF converteu o feito em diligência para que a Autuado apresentasse as notas fiscais devidamente escrituradas para afastar quaisquer dúvidas sobre o levantamento fiscal, porém a Recorrente não cumpriu a intimação. A 4ª JJF solicitou que fizesse nova intimação, desta feita a recorrente apresentou 28 NF-e na Manifestação acostada nas folhas 136 a 139 do PAF que gerou nova Informação Fiscal, reduzindo os valores da Infração 1 de R\$20.218,82 para R\$19.839,51, e a Infração 2 de R\$106.824,51 para R\$106.653,65, totalizando o débito de R\$ 126.493,16.

Como pode ser observado em todo PAF, os Julgadores da 4^a JJF, zelaram pelos princípios da busca da Verdade Material, da Ampla Defesa e do Contraditório, como reza o art. 2º do RPAF.

A autuada não trouxe aos autos as NF-e que comprovariam a regular escrituração das mesmas visando afastar o Auto de Infração guerreado. A alegação que o levantamento seria inviável face a volume das notas fiscais não cabe guarida, haja visto que os sistemas informatizados permitem rápida varredura dos documentos fiscais.

Ao revés, se insurgiu em relação ao *modus operandi* da fiscalização que fez seu trabalho municiado de informações de bases diferentes para se chegar à conclusão da não escrituração das NF-e nos livros fiscais, listando as mesmas com detalhes, inclusive de cada item que a compõe. Como exemplo cito a NF-e nº 124, emitida em 25/01/2013 pela SUDOESTE COMERCIO VAREJISTA DE PEÇAS AUTOMOTIVAS LTDA-ME, que tinham 11 itens (fls. 01 e 02 da Planilha Dem_N_trib, da mídia acostada na fl. 97 do PAF). Ou seja, não são elementos indiciários e sim objetivos e materiais, desta forma caberia a Recorrente desmoronar o levantamento da fiscalização, apresentado as NF-e escrituradas nos seus livros ou, de outra forma, se foram rejeitadas ou canceladas, o que não foi feito no caso em tela.

De todo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado para julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário interposto e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 206923.0006/17-3, lavrado contra a SUPERGASBRAS ENERGIA LTDA., devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$126.493,16, prevista no art. 42, incisos IX e XI da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

FRANCISCO AGUIAR DA SILVA JÚNIOR – RELATOR

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS