

PROCESSO - A. I. N° 206856.0008/18-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DATEN TECNOLOGIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0081-05/20-VD
ORIGEM - DAT SUL / INFAS ILHÉUS (COSTA DO CACAU)
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 1º/12/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0297-12/21-VD

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO DE OPERAÇÕES DE ENTRADA NOS LIVROS APROPRIADOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS. O autuado comprovou que as notas fiscais foram canceladas e substituídas por outras, com o que concordou o auditor. Indeferido o pleito de realização de diligência. Mantida a decisão de primeiro grau. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos, de Recurso de Ofício interposto pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal deste Conselho de Fazenda Estadual, (CONSEF), em face do Acórdão em epígrafe, de sua própria lavra, que concluirá pela improcedência da autuação, ao reconhecer que o então Autuado, ora Recorrido, comprovou que as Notas Fiscais que fundamentaram o lançamento haviam sido prévia e tempestivamente canceladas.

O Autuado, ora Recorrido, se viu com isso desonerado, ao tempo da prolação da decisão, do montante de R\$355.401,39 (fl. 139).

O Auto de Infração fora lavrado em 28/09/2018, e notificado ao Sujeito Passivo em 09/10/2018 (fl. 01-V). A única acusação de que o mesmo trata, com ocorrências em fev/2013, abr/2013, jul/2013, ago/2013, set/2013 e mai/2014, foi a seguinte:

Infração 01 – 05.05.03: Omissão de saídas de mercadorias e/ou serviços decorrente(s) do não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios. [...] Enquadramento Legal: art. 2º, inciso I da Lei 7.014/96 C/C artigos 215 e 216 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa Aplicada: art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96.

Afirmou a 5ª JJF que, com efeito, a Infração foi afastada, consoante fundamentação a seguir transcrita:

VOTO

A lavratura de Auto de Infração é procedimento administrativo tendente à constituição definitiva de crédito tributário em face dos administrados, que por sua vez pode resultar na emissão de Certidão de Dívida Ativa em sede judicial, documento apto a constringir direitos patrimoniais por meio de execução fiscal, motivo pelo qual não são admissíveis dúvidas, obscuridades ou informações ambíguas no corpo da peça correlata.

Nesse sentido, soa incompreensível o fato de o contribuinte ter sido acusado de omissão de saídas ou serviços tributáveis, decorrente da falta de lançamento de documentos fiscais nos livros próprios, e, ao mesmo tempo, constar do campo destinado à descrição dos fatos que: (i) omitiu saídas de mercadorias, em razão de não ter lançado documentos fiscais nos livros próprios; (ii) deixou de recolher, nos prazos regulamentares, imposto referente a operações não escrituradas nos livros próprios; (iii) utilizou indevidamente crédito fiscal, relativo a documentos inidôneos; (iv) utilizou indevidamente crédito fiscal, em decorrência de destaque a maior do imposto em notas e (v) efetuou entradas tributáveis sem registro na escrita.

Abstenho-me de tecer considerações mais aprofundadas no que concerne às reflexões acima expendidas, fundamentado no parágrafo único do art. 155 do RPAF/99.

“Parágrafo único. Quando houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o

ato ou suprir-lhe a falta”.

Todos os elementos necessários ao julgamento estão presentes nos autos. Indefiro o pedido de realização de diligência ou perícia, com fulcro no art. 147, I, “a” do RPAF/99.

No mérito, trata-se de presunção de omissão de saídas tributáveis, tendo em vista a falta de escrituração de notas fiscais de entrada nos livros próprios.

O autuante, ao prestar informação, concordou com as alegações defensivas e não objetou nenhuma delas, inclusive a de que o impugnante é beneficiário das normas contidas no Decreto 4.316/95.

Conforme a planilha de fls. 53/54, restou comprovado e admitido pelo auditor que as notas fiscais objeto da autuação foram canceladas e substituídas por outras, razão pela qual não poderiam ter sido objeto de escrituração ou pagamento de tributo (nºs 17.545, 18.410, 18.471, 18.515, 18.556, 18.678, 18.709, 18.715, 18.730, 20.491, 20.880, 21.016, 21.377, 21.383, 21.384, 21.385, 21.395, 21.396, 21.397, 21.440 e 21.924 [26.924]).

Relativamente à ocorrência do DANFE (Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica) nº 26.924 (fls. 41 e 54; o número é 26.924, e não 21.924) – restou comprovada a substituição pelo DANFE nº 26.978, reconhecida pelo autuante.

Infração descaracterizada.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Foi interposto Recurso de Ofício.

Recebidos os autos, foram a mim atribuídos, e por considera-los devidamente instruídos solicitei ao Sr. Secretário que providenciasse a sua inclusão em pauta. Trago-os, pois, a esta sessão de 04/10/2021, para julgamento.

VOTO

O Recurso de Ofício é cabível e adequado (art. 169, inciso I, alínea “a” do Decreto nº 7.629, de 9.7.1999 em sua atual redação – RPAF/99), por isso dele conheço.

A presente lide, demanda avaliar se agiu com acerto a 5ª JJF, ao julgar o Auto de Infração Improcedente, à luz das provas coligidas nos autos, e diante da Informação Fiscal que opinara pela improcedência da Autuação, uma vez que “*como foi revelado que o contribuinte tem razão em suas alegações [...], somos obrigados a concordar com a autuada, por ser de inteira justiça*” (fl. 129).

Desnecessário dizer mais.

Em rigor, a decadência é patente, em relação a grande parte da autuação. Dado que o Sujeito Passivo persistiu na regular escrituração das operações efetivamente ocorridas, inclusive efetuando recolhimentos, o prazo decadencial há de se contar desde a ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN). Se a notificação do lançamento se deu em 09/10/2018, esta não é eficaz sobre ocorrências anteriores a out/2013.

O órgão de piso, em louvável observância do que dispõe o art. 155 do RPAF/99, e economicidade processual, houve por bem desconsiderar a matéria, já que tanto esta, quanto a acolhida, redundam em improcedência, sendo que a argumentação acolhida abrange todo o lançamento, e aquela abrange somente parte das ocorrências.

O fato é que se encontra definitivamente evidenciado, que o lançamento decorreu do “*programa de auditoria que utilizamos*” (fl. 129), já que as informações de cancelamento ou denegação das notas fiscais, e sua substituição por outras de teor semelhante, não apareciam “*nos arquivos magnéticos enviados através do pacote de fiscalização*” (fl. 129).

Dito de outro modo: a Recorrida mostrou (fls. 70 a 109), que há, com efeito, Notas Fiscais de mercadorias canceladas, e outras de teor idêntico, devidamente escrituradas.

Ante o exposto, sou pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para manter julgado o Auto de

Infração IMPROCEDENTE.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto, e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206856.0008/18-0**, lavrado contra **DATEN TECNOLOGIA LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de outubro de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ADRNADE – REPR. DA PGE/PROFIS