

**PROCESSO** - A. I. Nº 300200.0002/20-0  
**RECORRENTE** - REDE MAIS COMÉRCIO ATACADISTA DE MERCADORIAS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0186-01/21-VD  
**ORIGEM** - DAT NORTE / IFEP  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 01/09/2022

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF Nº 0205-11/22-VD

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** LANÇAMENTO DE DOCUMENTO FISCAL EM DUPLICIDADE. Ao buscar os arquivos, constato que na base de dados, consta remessa de arquivo substituto, e examinando, não aparecem mais as notas fiscais, e tais notas fiscais realmente permanecem no mês de julho, não se configurando mais a duplicidade. **b)** VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. Quanto à infração 3, as notas fiscais apresentadas pelo autuante, fls. 39/50 como dito no voto recorrido, não tem alíquotas de 27%, ficando patente o aproveitamento de crédito superior ao destacado em documento fiscal, e assim, mantenho a Decisão recorrida. Infração 3 procedente. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. Quanto à infração 4, o autuante reconheceu na informação fiscal que algumas notas fiscais efetivamente foram registradas, reduzindo o lançamento de R\$ 2.178,19 para R\$ 140,00. O simples fato de se alegar desconhecer a existência das notas fiscais não elide o lançamento restante, pois o contribuinte tem condição de aferir notas fiscais emitidas para seu destino e negar que seja destinatário, e, portanto, não havendo quaisquer provas nesse sentido, a infração é mantida em seu valor residual. Infração parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, que por unanimidade, julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2020, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 61.983,35, em razão de 4 infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, exceto a infração 2, julgada Parcialmente Procedente em primeira instância, mas que não integra o presente recurso:

- 1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade, no mês de julho de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 24.290,88, acrescido da multa de 60%;*
- 3. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de setembro a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 3.469,01, acrescido da multa de 60%;*
- 4. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de julho a dezembro de 2019, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 2.178,19.*

Após a impugnação, fls. 61/67 e informação fiscal, fls. 266, a Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela Procedência Parcial, conforme voto abaixo:

### **VOTO**

*Versa o Auto de Infração em exame, sobre o cometimento de quatro infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo todas, objeto de impugnação.*

*Inicialmente, cabe apreciar a preliminar de nulidade arguida pelo impugnante, sob o fundamento de que deveria o autuante relacionar a nota fiscal, discriminando-a no Demonstrativo que elaborou, sendo o referido requisito, indispensável para configurar a infração imputada.*

*Alega o impugnante, que a falta de discriminação das notas fiscais e respectivos valores, assim como todos os demais elementos obrigatórios por lei, que serviram de amparo para o levantamento fiscal, redundaram em erro do autuante. Afirma que tal fato, por si só, eiva de nulidade o Auto de Infração, pois desobedece ao art. 142 do CTN.*

*O exame dos elementos que compõem o presente processo, permite constatar que não há como prosperar a pretensão defensiva. Isto porque, diversamente ao alegado, o levantamento fiscal levado a efeito pelo autuante, contém em seus demonstrativos todos os elementos aduzidos pelo impugnante, conforme se verifica nos demonstrativos acostados às fls. 8 a 38 dos autos. Nos referidos demonstrativos consta o ano, o número da nota fiscal, a chave de acesso, a data, a unidade da Federação, o valor da base de cálculo do ICMS e o valor exigido.*

*O impugnante argui ainda a nulidade do Auto de Infração, sob o fundamento de que a autuação não descreve como deveriam, a legislação aplicável na correção monetária, bem como nos juros utilizados para o cálculo das multas delas advindas, acarretando novo cerceamento de defesa.*

*Do mesmo modo, não há como prosperar essa alegação defensiva. A aplicação da correção monetária e juros decorre de disposição legal, no caso a Lei nº. 3.956/81, que instituiu o Código Tributário do Estado da Bahia, portanto, descabendo tal alegação.*

*Diante do exposto, não acolho as nulidades arguidas, haja vista a inocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto n. 7.629/99.*

*O impugnante requer a realização de diligência para constatação dos reais valores devidos, pedido que indefiro, com fundamento no art. 147, inciso I, alínea “a” do RPAF/BA/99, haja vista que inexistem dúvidas no tocante aos valores devidos.*

*No mérito, relativamente à infração 1, observo que o autuado alega que a autuação é improcedente, haja vista que o registro de entrada referente ao “mês de junho de 2020,” (na realidade, junho de 2019), foi retificado em 28/10/2019, e as notas fiscais levantadas não estão escrituradas nesse novo arquivo substituto, assim, o crédito fiscal só foi aproveitado no mês de “julho de 2020,” (na realidade, em julho de 2019), e não em duplicidade.*

*Verifico também, que o autuante na Informação Fiscal contesta a alegação defensiva afirmando que a EFD que analisou teve os seus arquivos gerados em 24/01/2020, conforme Relatório Resumo de arquivo EFD, constante do CD integrante do presente processo, fl. 55, portanto, bem após a alegada retificação, mas que ainda apresenta os lançamentos das Notas Fiscais nºs. 50971, 105140, 105141 e 552069, com crédito fiscal, tanto no mês de junho de 2019, como no mês de julho de 2019.*

*Apesar de o impugnante alegar que realizara o pedido de solicitação de retificação da EFD no dia 25/10/2019, bem como que o arquivo fora entregue no dia 28/10/2019, constato que procede a afirmativa do autuante, de que a EFD que analisou teve os seus arquivos gerados em 24/01/2020, conforme Relatório Resumo de arquivo EFD constante do CD acostado à fl. 55 dos autos. De fato, verifica-se no referido CD que consta o Relatório Resumo de arquivo EFD gerado em 24/01/2020, portanto, em momento posterior a alegada retificação.*

*Diante disso, acorde com o entendimento do autuante, considero a infração é subsistente.*

*No que tange à infração 2, constato que o autuado reconhece que as notas de aquisição de arroz, sal e flocão, realmente tiveram o aproveitamento de crédito fiscal de forma equivocada, sendo, desse modo, devida a exigência fiscal no valor de R\$ 31.589,47.*

*Quanto ao inconformismo do impugnante atinente à glosa do crédito fiscal relativo à aquisição de arroz fora de tipo e baixo padrão destinado ao consumo de cachorro, verifico que o autuante, acertadamente, acatou a alegação defensiva de que a saída desta mercadoria é tributada pelo ICMS, tendo excluído os valores de R\$ 203,80, referente à Nota Fiscal nº. 28463, e R\$ 252,00, referente à Nota Fiscal nº. 179177, o que resultou na redução do valor exigido para R\$ 31.589,47, conforme demonstrativo que elaborou, acostado aos autos. Infração parcialmente subsistente.*

*No respeitante à infração 3, verifico que o autuado alega que o valor creditado diz respeito ao adicional de 2%,*

referente ao Fundo de Combate à Pobreza, que agora vem destacado em campo próprio nas notas fiscais, sendo permitido o aproveitamento do valor como crédito fiscal.

Noto também que o autuante contesta a alegação defensiva, afirmando que nas notas fiscais de aquisições de mercadorias, acostadas às fls. 39 a 50, consta o destaque de ICMS com alíquota de 25%, contudo o autuado se creditou do imposto com alíquota de 27%, portanto, em valor superior ao destacado no campo próprio da nota fiscal.

De fato, a análise das notas fiscais arroladas neste item da autuação, anexadas também em papel às fls. 39 a 50 dos autos, permite constatar que os referidos documentos fiscais, contêm exclusivamente o destaque do ICMS calculado com aplicação da alíquota de 25%. Ou seja, não consta qualquer indicação ou registro nos referidos documentos fiscais, quanto à alíquota adicional de 2%, referente ao Fundo de Combate à Pobreza.

É certo que a admissibilidade do crédito fiscal, só é possível quando o imposto é destacado corretamente no documento fiscal, sendo que, 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, consoante determina o § 6º do art. 309 do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12, abaixo reproduzido:

Art. 309. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário:

[...]

§ 6º 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, vedada a utilização, para esse fim, de “carta de correção”.

Diante disso, a glosa do crédito fiscal se apresenta correta, sendo procedente este item da autuação.

No que concerne à infração 4, observo que o impugnante consigna que reconhece parcialmente o cometimento desta infração, admitindo que as Notas Fiscais n.ºs. 52, 1188, 28817, 36569, 47959, 57070, 151405 e 1448957, não foram escrituradas.

Quanto às Notas Fiscais n.ºs. 468933 e 484243, afirma que as entradas foram registradas em 28/01/2020. No tocante às demais notas fiscais, assevera que se considerando o evento “desconhecimento da operação” e “operações não realizadas”, a falta de escrituração se justifica, e dessa forma, reconhece parcialmente a procedência da infração no valor de R\$ 140,85.

Verifico também, que o autuante na Informação Fiscal acata os argumentos defensivos apenas no tocante às Notas Fiscais n.ºs. 468933 e 484243, considerando que de fato foram registradas em janeiro de 2020, e excluiu os valores referentes a estas notas fiscais, o que resultou em novo valor do débito deste item da autuação, para R\$ 2.168,47, conforme demonstrativo que elaborou.

O artigo 89, §§ 14 e 17 do RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12, dispõe:

Art. 89. Do resultado da análise referida no art. 88, a Secretaria da Fazenda cientificará o emitente:

[...]

§ 14. O contribuinte destinatário das mercadorias a seguir indicadas deverá registrar, nos termos do Ajuste SINIEF 07/05, os eventos da NF-e denominados “ciência da operação”, “confirmação da operação”, “operação não realizada” ou “desconhecimento da operação”, conforme o caso:

I - combustíveis, derivados ou não de petróleo, quando destinados a estabelecimentos distribuidores, postos de combustíveis e transportadores revendedores retalhistas;

II - álcool não destinado ao uso automotivo, transportado a granel;

III - farinha de trigo e mistura de farinha de trigo, em embalagens com peso igual ou superior a vinte e cinco quilos.

IV - cigarros, cervejas, chopes, bebidas alcoólicas, refrigerantes e água mineral, quando destinado a estabelecimento distribuidor ou atacadista.

[...]

§ 17. Os contribuintes deverão verificar regularmente, mediante acesso ao endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>, todas as notas fiscais emitidas com destino aos seus estabelecimentos, ficando obrigados, quando for o caso, a registrarem o evento “desconhecimento da operação” no prazo de até 70 dias contados da emissão da nota no endereço eletrônico [www.nfe.fazenda.gov.br](http://www.nfe.fazenda.gov.br), salvo em relação às mercadorias previstas no § 14 deste artigo, cujo prazo será o nele estipulado

No presente caso, a alegação defensiva de que registrara os eventos “desconhecimento da operação” e “operações não realizadas”, atinente às notas fiscais impugnadas, restou comprovada, em consulta realizada no Portal da NF-e, valendo dizer que descabe o registro dessas entradas, haja vista que, efetivamente, não ocorreram.

Diante disso, a infração 4 é parcialmente procedente, exclusivamente no tocante às Notas Fiscais n.ºs. 52, 1188, 28817, 36569, 47959, 57070, 151405 e 1448957, cuja ausência de escrituração foi reconhecida pelo autuado, no valor de R\$ 140,00.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, ficando o demonstrativo de débito com a seguinte conformação:

INF	VLR. LANÇADO (R\$)	VLR. JULGADO (R\$)	MULTA	RESULTADO
01	24.290,88	24.290,88	60%	PROCEDENTE
02	32.045,27	31.589,47,	60%	PROCEDENTE EM PARTE
03	3.469,01	3.469,01	60%	PROCEDENTE
04	2.178,19	140,00	-----	PROCEDENTE EM PARTE
<b>TOTAL</b>	<b>61.983,35</b>	<b>59.489,36</b>		

Inconformado, o contribuinte ingressou com o presente Recurso Voluntário, abaixo transcrito, em resumo.

Repete os mesmos argumentos iniciais quanto à infração 1 quando alega que teve arquivos gerados em 24/01/2020 sendo constatada a duplicidade. Que houve pedido de retificação da EFD em 25/10/2019 e desse modo insurge-se a empresa contra a decisão prolatada, pedindo ser declarada insubsistente a infração.

Quanto à infração 3, alega que utilizou o crédito de 27% porque houve o destaque do fornecedor em campos específicos atendendo ao princípio da NÃO CUMULATIVIDADE, uma vez que os mesmos foram recolhidos anteriormente.

Na infração 4, o órgão julgador acolheu parcialmente a defesa. Alega que o evento “desconhecimento da operação” é utilizado quando a inscrição estadual e CNPJ são usados indevidamente por parte do emitente da nota fiscal, posto que não reconhece a sua participação. Que o destinatário não reconhece a sua participação, entretanto a operação não foi confirmada por não ter ocorrido.

## VOTO

Constato que os argumentos do Recurso Voluntário são exatamente os mesmos apresentados na impugnação inicial, e devidamente apreciados em primeira instância.

Aduz que na infração 1, embora retificada segundo o recorrente, o voto justifica a manutenção da infração, porque o recorrente não logrou comprovar que o arquivo foi retificado. Ainda assim houve lançamentos das Notas Fiscais n.ºs 50971, 105140 e 552069 com créditos simultaneamente em junho e julho.

No entanto ao buscar os arquivos, constato que na base de dados, consta remessa de arquivo substituto, e examinando, não aparecem mais as notas fiscais, realmente permanecem no mês de julho, não se configurando mais a duplicidade.

Dados da Escrituração	
Entidade	REDE MAIS COMERCIO ATACADISTA DE ME
Periodo da Escrituração	01/06/2019 a 30/06/2019
CNPJ/CPF	31.918.011/0001-89

Importante ressaltar que o Recorrente apresentou provas de que pediu a retificação antes do procedimento, cuja cientificação da ação fiscal à fl. 07, é de 22.01.2020 e à fl. 219 consta comprovante de entrega do arquivo substituto em 28.10.2019, 03 meses antes do início da ação fiscal.

Assim posto, entendo que a Improcedência se impõe à infração 1.

Quanto à infração 3, as notas fiscais apresentadas pelo autuante, fls. 39/50 como dito no voto recorrido, não tem alíquotas de 27%, ficando patente o aproveitamento de crédito superior ao destacado em documento fiscal, e assim, mantenho a Decisão recorrida. Infração 3 Procedente.

Quanto à infração 4, o autuante reconheceu na informação fiscal que algumas notas fiscais efetivamente foram registradas, reduzindo o lançamento de R\$ 2.178,19 para R\$ 140,00. O simples fato de se alegar desconhecer a existência das notas fiscais não elide o lançamento restante, pois o contribuinte tem condição de aferir notas fiscais emitidas para seu destino e negar que seja destinatário, e, portanto, não havendo quaisquer provas nesse sentido, a infração é mantida em seu valor residual.

Infração 4 Procedente em Parte.

Face ao exposto, dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 300200.0002/20-0, lavrado contra **REDE MAIS COMÉRCIO ATACADISTA DE MERCADORIAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 35.058,48** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 140,00**, prevista no inciso IX do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma da Lei nº 3.956/81.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de Julho de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR DA PGE/PROFIS