

PROCESSO - A. I. Nº 206958.0014/19-1
RECORRENTE - DALNORDE COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0071-05/20-VD
ORIGEM - INFAC COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET 12/12/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0332-11/22-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. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão de piso que julgou Procedente o presente 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 nº 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. Na informação fiscal, de fls. 49 a 51, o auditor assinala que o Termo de Início foi juntado à fl. 08.

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

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 imparcialidade.

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 expresso 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.

Inconformado com decisão de piso, a advogada, Dra. Rebeca Brandão de Jesus – OAB/BA nº 58.327, apresentou peça recursal, onde teceu as mesmas razões defensivas:

Relatou quanto à tempestividade do recurso e discorreu quanto aos fatos da autuação.

Suscita nulidades do Auto de Infração: por falta de termos e por cerceamento do direito de defesa devido ao formato inadequado dos demonstrativos.

Quanto à **primeira nulidade suscitada, por falta de termos**, salienta que a autuação é ato jurídico que produz efeitos jurídicos e, como tal, exige todos os requisitos necessários para sua validade jurídica para tanto, ou seja, que o agente seja capaz, que o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável e que obedeça à forma prescrita ou não defesa em lei (artigo 104 do CC), ou seja, é ato jurídico praticado por autoridade pública competente (art. 42, I do Decreto nº 7.629/99), que tem por finalidade apurar infrações, mas sempre de maneira vinculada, ou seja, seguindo as exatas prescrições da lei e que, sua inobservância, acarreta na sua anulabilidade.

Reproduz o art. 18 do Decreto nº 7.629/99, que instituiu o RPAF no âmbito do Estado da Bahia e percebe-se que houve descumprimento no presente Auto de Infração pois houve flagrante cerceamento ao direito de defesa e falta de elementos para se determinar, com segurança, a infração, como restará comprovado de forma mais robusta com as informações de mérito que adiante serão demonstradas.

Afirma que a autuação deve conter os exatos e precisos ditames determinados na lei específica, o que, não ocorre, já que vícios existem, dentre os quais, a grave falta de um documento essencial para o seguimento do feito, acarretando a nulidade do ato. Cita palavras de Plácido e Silva, onde o mesmo ratifica erro fatal, eis que as condições materiais já que permanecem.

Esclarece que um documento sem qualquer valor, seja probatório, seja meramente indicante, porque aquilo que é nulo não pode gerar qualquer efeito juridicamente relevante. Transcreve a Teoria das Nulidades amplamente defendida pelo Professor Hely Lopes Meirelles de que um ato administrativo praticado em desconformidade com disposto em lei, que fere diretamente ao

princípio da legalidade.

Pontua que o fiscal suprimiu direitos fundamentais do contribuinte para o completo exercício do seu direito de defesa consagrado na Carta Magna (art. 5º LIV da C.F.), o princípio do devido processo legal é assegurado a todos, isto é, todas as pessoas deverão ter no processo os seus direitos respeitados para que não ocorra nenhuma arbitrariedade. Afirma que o contribuinte não tomou ciência, sequer, que estava sendo fiscalizada e que não recebeu em sua via do Auto de Infração cópia do Termo de Início de Fiscalização e não sabe se há este Termo na via do Fisco. Da mesma forma também não foi intimada a apresentar livros ou documentos, conforme estabelece 26 do RPAF.

Assevera que as vias do PAF devem ser cópias fieis umas das outras. Portanto, se não estão com esta composição, macula o processo, dificultando a defesa técnica do contribuinte, conforme destacar as lições de Alberto Xavier (*in "Do Lançamento, Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário"*, Ed. Forense, 2ª ed., pág. 124). No final requer a nulidade por falta de um elemento essencial, como expresso na lei (art. 26 da Lei nº 7.651/2013) que regulamenta o RPAF.

A segunda nulidade defendida, por cerceamento do direito de defesa devido ao formato inadequado dos demonstrativos, é pelo fato dos demonstrativos em meio magnético apresentados em CD estão apenas em formato PDF, o que impossibilita que a empresa possa importar os dados em bancos de dados, com o intuito de que se permita, de forma automatizada, fazer suas conferências e cruzamentos de informações, para poder se defender de forma adequada, dentro do prazo. Sustenta que o PDF apresentado é não editável.

Reporta que o formato apresentado deve ser, pelo menos, em EXCEL, pois da forma que estão postos fica a empresa sujeita a uma metodologia de gincana estudantil para poder exercer seu direito de defesa e que RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, estabelece em seu § 3º do art. 8º, que os demonstrativos devem ser apresentados pelo menos em formato TEXTO ou TABELA, exatamente porque nestes formatos há a possibilidade de a Recorrente importar os dados de forma integral e analisa-los de forma automatizada e rápida.

Disse que o Auto de Infração possui inúmeras páginas, sendo que seria impossível analisar de forma correta de forma manual como está posto. E pior, não há ordem alfabética na listagem das mercadorias, o que comprova que foi incorretamente formatado o relatório no sistema da SEFAZ.

Lembra que nos dias atuais, com a informatização da apresentação dos documentos e livros fiscais por parte das empresas, exigida pelo Fisco em meio eletrônico, quer sejam as notas fiscais eletrônicas ou a escrituração fiscal e contábil digital, o são desta forma de maneira a facilitar e agilizar o trabalho do Fisco e também do Contribuinte, mas as rotinas de auditoria também precisam evoluir no mesmo sentido, com relatórios e demonstrativos que proporcionem ao sujeito passivo a possibilidade de alimentar seus bancos de dados internos e poder fazer os cruzamentos apropriados, de forma a se defender de forma adequada, e até entender da forma apropriada o que lhe está sendo imputado.

Reafirma que a simples questão da omissão de documento essencial para validade do ato jurídico, o Termo de Início de Fiscalização, por si só, fulmina o procedimento de fiscalização do ilustre auditor fiscal, bem como do auto de infração. Agravado com a indevida formatação da apresentação dos arquivos digitais que demonstram os cálculos das infrações, fulmina por completo o procedimento de lançamento fiscal.

Pede novamente pela nulidade devido a fartas situações de vícios insanáveis no presente processo.

Nas questões de mérito, alega erro material da infração; por existir outros créditos de aquisições de regime Simples Nacional; por créditos sobre devolução de aquisições de mercadorias enquadradas pela substituição tributária-ST; e quanto à aplicação da multa confiscatória e desproporcional.

Para a alegação de **erro material da infração, por existir outros créditos de aquisições de regime Simples Nacional**. Esclarece que o contribuinte tem cálculo do imposto pelo regime de conta corrente fiscal de apuração do terão direito ao crédito correspondente ao ICMS incidente

sobre as suas aquisições de mercadorias de ME ou EPP optante pelo Simples Nacional, desde que, destinadas à comercialização ou industrialização e observado, como limite, o ICMS efetivamente devido pelas optantes pelo Simples Nacional em relação a essas aquisições.

Assinala que o crédito a ser utilizado corresponderá ao percentual de ICMS previsto nos Anexos I ou II da Lei Complementar nº 123/06 para a faixa de receita bruta a que a ME ou a EPP estiver sujeita no mês anterior ao da operação. No caso em apreço a autuada utiliza os créditos das aquisições de ME e PP enquadradas no simples nacional, conforme permitido pela legislação, lançado em outros créditos na apuração do ICMS.

Sustenta que inexiste crédito indevido, pois os valores lançados em outros créditos referem-se em parte a créditos de aquisições de optantes do simples nacional.

Pela alegação de que erro material da infração por créditos sobre devolução de aquisições de mercadorias enquadradas pela Substituição Tributária - ST. Chama atenção para o CFOP 5411 - Devolução de compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária é utilizado para classificar neste código as devoluções de mercadorias adquiridas para serem comercializadas, cujas entradas tenham sido classificadas como “*Compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária*”.

Salienta que as operacionais devolvidas ao fornecedor que adquiriu mercadorias enquadradas na ST na condição de substituído tributário, cuja as entradas originais não realizaram a utilização do crédito fiscal. Sendo assim, a ora Recorrente 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. Pede pela improcedência da autuação.

Quanto à alegação da **multa aplicada ser desproporcional**, onde ofende princípios constitucionais da Razoabilidade, Proporcionalidade e de Proibição de Tributação com efeito de confisco. Roga pela Carta Magna estando positivado no ordenamento jurídico no art. 150, IV, da CF/88. Cita ensinamentos de Leonardo e Silva de Almendra Freitas, citando Heron Arzua, entendimento do saudoso Ministro Amílcar Falcão, além de reproduzir STF em julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551-1/RJ (j. 24/10/2002), cuja relatoria foi incumbida ao Eminentíssimo Ministro Ilmar Galvão.

Pontua em relação ao princípio da proibição do excesso (proporcionalidade), tem morada Constitucional entre nós, sendo pelo STF invocado como uma das formas de materialização do princípio do devido processo legal, insculpido no art. 5º, LIV da CF/88. Reporta quanto aos princípios nas questões sancionatórias tem sido feita por meio da limitação aos abusos/excessos perpetrados pelos administradores, conforme se depreende das conclusões tiradas pelo Procurador do Município do Rio de Janeiro Rogério Leite Lobo a partir do estudo das obras dos Grandes Mestres.

Denota também que a aplicação de multas nestes patamares, tendo em vista o grande peso que a carga que os tributos lançados perfazem sobre o total da tributação dos empresários do ramo da Impugnante, além de ser confiscatória, inviabiliza plenamente suas atividades, ensejando a sua redução, sob pena de ferir-se os princípios constitucionais da vedação ao confisco, proporcionalidade e razoabilidade. Cita julgado do STF no julgamento do RE nº 81.550/MG, Relator o notável Ministro Xavier de Albuquerque e decisões proferidas pelos TRF da 1ª e 5ª Regiões, em que as multas impostas são reduzidas ao patamar de 30%, ante o reconhecimento do caráter confiscatório.

Entende a Recorrente ser desproporcional e desmedida a aplicação das multas nos patamares indicados, bem como a imputação de multas nas infrações do Auto de Infração, com caráter doloso, eis que não agiu a Recorrente com dolo, fraude ou simulação. Invoca a empresa neste momento o que preceitua o Art. 158 do RPAF, pois a empresa não incorreu em nenhum dolo, fraude ou simulação, bem como não impediu a realização de nenhuma etapa da Fiscalização, nem deu causa que a obrigação tributária principal fosse prejudicada, pedindo que seja cancelada pelo CONSEF a presente multa.

Solicita diligência e perícia devido em face a estes flagrantes erros constatados nas planilhas demonstrativas da infração, requeremos a realização de diligências e perícias para se comprovar o erro do Fisco e provocar o refazimento do Auto de Infração, com a devida redução do presente Auto de Infração.

Conclui requerendo que;

- seja reconhecida a nulidade do lançamento;
- seja determinada nova diligência fiscal, para que, nesta oportunidade, sejam efetivamente analisados todos os documentos acostados pela Petitionária;
- seja declarada a improcedência do Auto de Infração;
- protesta a Petitionária pela posterior produção de todos os meios de prova admitidos em Direito, especialmente documental.

Nas fls. 106 a 110, consta petição do Recurso de impugnação ao Arquivamento, onde pediu reconsideração devido ao arquivado da peça recursal, no entanto, apresentou protocolo de envio dos correios, onde comprova que foi apresentada a peça dentro do prazo legal, não tendo a intempestividade e, tendo sim, constado erro material. Requer a nulidade do Ofício nº 0017/2021 que alegou intempestividade do Recurso Voluntário apresentado e, reitera que seja reconhecida a tempestividade.

Em Parecer do CONSEF, fls. 114-15, o Auditor Fiscal entendeu pelo Conhecimento e Provimento do pleito solicitado em relação a tempestividade do Recurso Voluntário apresentado e, solicitou que fosse encaminhado os autos para uma das Câmaras deste Conselho no sentido de fazer o devido julgamento do PAF. O presidente deste Conselho acolheu o Parecer exarado.

O patrono do contribuinte, peticionou aos autos, fl. 123, onde fez constar mudança do seu endereço profissional.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto contra a Decisão que julgou pela Procedência do Auto de Infração, lavrado para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$305.393,03, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 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).

Rejeito o pedido de diligência, nos termos do art. 147, inc. I, alínea “a” do RPAF/99, por considerar que os dados constantes no processo são suficientes para a formação de minha convicção.

O Autuado suscitou a nulidade da autuação por cerceamento de defesa, sob o argumento de que havia falta de termos devido ao formato inadequado dos demonstrativos, em que pese o RPAF, 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 imparcialidade.

Constatou que o presente processo está revestido das formalidades legais, o demonstrativo foi elaborado a partir das EFDs mensais, Registro E111 – Ajustes, entregues pelo próprio contribuinte, o qual foi detalhadamente apresentado e entregue ao Autuado, constando as competências, o código do ajuste e o valor lançado. Ressalte-se que a planilha de detalhamento, chamado de “AUDITORIA DE CRÉDITOS – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS INDEVIDOS – SEM DOC DE SUPORTE 2015 A 2017”, acostada à fl. 07, contém apenas 36 linhas, com seus respectivos totalizadores. Dessa forma, não houve qualquer cerceamento de defesa.

Rejeito a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito a recorrente repete as mesmas alegações da sua defesa, e novamente não traz aos autos quaisquer provas das suas alegações.

Aponta que os créditos imputados no Registro E111 – Ajustes na EDF, são oriundos de duas situações:

- 1) Do ICMS incidente sobre suas aquisições de mercadorias de empresas ME ou EPP optante pelo Simples Nacional, destinadas à comercialização, cujo limite seria o ICMS efetivamente devido pelas optantes pelo Simples Nacional em relação a essas aquisições e assegura que o crédito utilizado correspondeu ao percentual de ICMS previsto nos Anexos I ou II da Lei Complementar nº 123/06 para a faixa de receita bruta a que a ME ou a EPP estivesse sujeita no mês anterior ao da operação.
- 2) Do ICMS por créditos sobre devolução de aquisições de mercadorias enquadradas pela Substituição Tributária - ST. Chama atenção para o CFOP 5411 - Devolução de compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária que é utilizado para classificar as devoluções de mercadorias adquiridas para serem comercializadas, cujas entradas tenham sido classificadas como “*Compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária*”.

Analizando a situação 01, há luz da legislação, mais precisamente no inciso XIII, do artigo 309 do RICMS/Ba, temos que, os contribuintes que adquirem de empresas optantes do Simples Nacional, terão direito aos créditos limitados ao percentual pago a título de ICMS no mês anterior, devendo este estar informado no documento fiscal, reproduzido abaixo:

“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:

...
XIII - o valor do imposto anteriormente cobrado, nas aquisições efetuadas por empresas que apuram o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal junto a empresas optantes pelo simples nacional, informado no documento fiscal.”

Cabe esclarecer que a nota fiscal, emitida por empresa optante do Simples Nacional, não possui destaque do ICMS, e deve ser lançada no registro C100, podendo seu crédito, desde que informado no documento fiscal, ser apropriado por meio de ajuste fiscal, no registro E111.

Quanto a situação 02, que se refere a produtos com Substituição Tributária, destaco que há um procedimento específico para as operações de devolução de mercadoria. A Nota Fiscal relativa à devolução deverá reproduzir todos os elementos constantes da Nota Fiscal anterior, emitida pelo fornecedor da mercadoria a ser devolvida, com destaque do ICMS, calculado pelo mesmo valor da base de cálculo e pela mesma alíquota da operação original, com expressa remissão ao documento correspondente.

No caso de devolução de mercadoria efetuada pelo substituído tributário ao substituto, o valor da nota fiscal emitida pelo substituído deve conter o valor do ICMS retido por substituição tributária, e para que se caracterize a operação de devolução, a mercadoria a ser devolvida deve estar nas mesmas condições em que se encontrava quando da aquisição.

A empresa que efetuar a devolução de mercadoria cujo ICMS foi retido por substituição tributária pelo fornecedor, deverá emitir 2 NF-e, conforme segue:

- Emitir a 1ª NF-e de devolução tendo como destinatário os dados do fornecedor-vendedor, utilizando a natureza de operação: “Devolução”, CFOP 5.411, caso se trate de mercadoria adquirida para revenda. Indicar no campo “Informações Complementares” da referida NF-e de devolução, o número, a série, se houver, a data e o nº da chave de acesso da NF-e de aquisição da mercadoria, e o motivo de sua devolução. Todos os valores, tanto das mercadorias, assim como do ICMS e IPI devem ser proporcionais as quantidades devolvidas. (RICMS-BA, artigo 451).
- Emitir a 2ª NF-e tendo como destinatário os dados do fornecedor-vendedor, utilizando a natureza de operação: “Ressarcimento de ICMS retido por substituição tributária”, utilizando o CFOP 5.603 ou 6.603, conforme o caso, indicando no campo “Valor Total da Nota”, o valor do ICMS-ST a ser resarcido, proporcional as quantidades devolvidas. Indicar, ainda, no campo “Informações Complementares” da referida NF-e de ressarcimento, o número, a série, se houver, a data e o nº da chave de acesso da NF-e de aquisição da mercadoria que motivou o ressarcimento do ICMS retido.

Não será discriminada mercadoria na referida NF-e de ressarcimento. No campo relativo à discriminação das mercadorias deve descrever o seguinte: NF-e emitida para fins de ressarcimento de ICMS retido, criando um código de produto como se essa descrição fosse um produto, informando no campo NCM 8 dígitos com o número zero. Observar ainda, que essa NF-e de ressarcimento do ICMS substituição tributária deve ser visada pelo órgão fazendário, em cuja circunscrição se localize o contribuinte, acompanhada de relação discriminando as operações que motivaram o ressarcimento, tais como: o arquivo XML da NF-e de aquisição e o arquivo XML da NF-e de devolução (RICMS-BA artigo 299, inciso II).

De todo o exposto podemos depreender que, no caso da situação 01, seria plausível a alegação do lançamento efetuado no Registro E111, já com relação a situação 02, não caberia conforme descrito acima.

Ocorre que a recorrente não trouxe aos autos nenhuma nota fiscal que pudesse ser prova irrefutável do direito ao creditamento dos valores ora glosados. Entendo, portanto, que a postura da recorrente não foi proativa, na medida em que não se desincumbiu do ônus probante que lhe é atribuído junto ao Processo Administrativo Fiscal.

Quanto à alegação de abusidade da multa, é importante destacar que a mesma encontra previsão legal no art. 42, inciso VII, alínea “a”, abaixo reproduzido.

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

*...
VII - 60% (sessenta por cento) do valor do crédito fiscal, que não importe em descumprimento de obrigação principal, sem prejuízo da exigência do estorno:*

- a) quando da utilização indevida de crédito fiscal;
...
”*

Ora, possuindo previsão em lei, não pode, este órgão administrativo, afastar a sua aplicação, conforme art. 167, inciso III do RPAF/99.

“Art. 167. Não se incluem na competência dos órgãos julgadores:

*...
III - a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.”*

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206958.0014/19-1, lavrado contra **DALNORDE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$305.393,03**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 09 de novembro de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS