

PROCESSO - A. I. N° 269200.0005/20-8
RECORRENTE - TRANSPORTADORA ASSOCIADA DE GÁS S.A. - TAG
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 0179-02/22-VD
ORIGEM - DAT / NORTE IFEP
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/11/21023

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0315-11/23-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. O comprovante de pagamento pela Petrobrás é incontestável. O recorrente anexou à mídia, cópias de cada um dos conhecimentos de transporte relacionados à fl. 69, com destaque normal do imposto que é de responsabilidade do tomador do serviço, e o valor corresponde a 80% do valor destacado de ICMS nos CT-e, que corresponde ao destaque de ICMS nos documentos fiscais, em virtude dos créditos presumidos de 20% do art. 298, III, “b” do RICMS. O recorrente lançou a débito indevidamente o imposto de responsabilidade de terceiros. Acato a improcedência do valor lançado em 30.11.2017. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela autuada, em razão de julgamento Procedente de Auto de Infração lavrado em 23 de setembro de 2020 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 223.437,24, além de multa de 60% pela constatação da seguinte infração:

***Infração 01. 001.006.001.** Efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto, nos meses de junho e novembro de 2017.*

Após a impugnação inicial, e da informação fiscal prestada pelo autuante, a referida Junta de Julgamento Fiscal, decidiu, por unanimidade, pela Procedência da infração com fundamento no voto condutor, abaixo transcrito.

VOTO

O lançamento constitui-se em uma infração arrolada pela fiscalização, objeto de impugnação por parte do autuado.

Verifico que o sujeito passivo foi intimado acerca do início da ação fiscal através do encaminhamento via Domicílio Tributário Eletrônico, de Intimação para Apresentação de Livros e Documentos e/ou Prestação de Informações, cuja ciência se deu em 25/05/2020 (fl. 04).

A memória de cálculo da autuação e os documentos que a suportam se encontram na mídia de fl. 10.

O autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte e tida como contrária à norma legal, os artigos infringidos, a previsão da multa sugerida, os prazos para interposição de defesa, ou usufruto do benefício de redução dos percentuais de multa, além de indicar o sujeito passivo, tudo em conformidade com a disposição contida nos artigos 142 do CTN, 129 do COTEB e 39 do RPAF/99, preenchendo, pois, todos os requisitos de validade sob o aspecto formal.

Por outro lado, o contribuinte compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou aspectos da infração que entendia lhe amparar, trazendo fatos e argumentos que ao seu entender elidiriam a mesma, e exercendo sem qualquer restrição o contraditório, sob a forma de objetiva peça de impugnação.

O contribuinte autuado se encontra inscrito no Cadastro de Contribuintes do Estado da Bahia, na condição de “Transporte dutoviário”, CNAE 49.40-0-00, estabelecido no município de Pojuca.

Não existem questões preliminares a serem apreciadas, motivo pelo qual adentro na análise do mérito da

autuação.

São duas as ocorrências apontadas pela fiscalização, uma delas em junho, e a outra em novembro de 2017.

Antes de qualquer outra consideração, entendo pertinente e importante analisar o princípio da verdade material, de cuja obediência depende o deslinde da lide, tendo em vista se tratar não de questão de direito, mas sim, questão de fato, sendo este um princípio de extrema importância no processo administrativo fiscal, a qual foi buscada de forma insistente no feito.

Odete Medauar (A Processualidade do Direito Administrativo, São Paulo, RT, 2ª edição, 2008, página 131) entende que “O princípio da verdade material ou real, vinculado ao princípio da oficialidade, exprime que a Administração deve tomar as decisões com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelos sujeitos. Para tanto, tem o direito e o dever de carrear para o expediente todos os dados, informações, documentos a respeito da matéria tratada, sem estar jungida aos aspectos considerados pelos sujeitos. Assim, no tocante a provas, desde que obtidas por meios lícitos (como impõe o inciso LVI do art. 5º da CF), a Administração detém liberdade plena de produzi-las”.

O doutrinador Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, RT, 1 6ª edição, 1991, Página 581) entende que “O princípio da verdade material, também denominado de liberdade na prova, autoriza a Administração a valer-se de qualquer prova que a autoridade processante ou julgadora tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal. Enquanto nos processos judiciais o Juiz deve-se cingir às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora pode, até final julgamento, conhecer de novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrentes de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela. Este princípio é que autoriza a reformatio in pejus, ou a nova prova conduz o julgador de segunda instância a uma verdade material desfavorável ao próprio recorrente”.

Ressalte-se ainda, que tal princípio impõe à Administração Pública o dever de provar os fatos alegados, sendo regra a vedação de aplicar-se como verdadeiros fatos fictícios ou de mera presunção da ocorrência de sua hipótese de incidência, devendo, portanto, buscar-se a descrição concreta dos fatos ocorridos. A Constituição Federal em seu artigo 5º, incisos LV e LXXVIII assegura ao cidadão litigante, quer em processo judicial quer em processo administrativo, o contraditório, a ampla defesa e a razoável duração do processo.

Assim, percebe-se que a Carta Magna quis assegurar às litigantes garantias semelhantes tanto no processo judicial quanto no administrativo. Apesar disso, não se pode dizer que não existem diferenças entre eles, um dos mais expressivos elementos diferenciadores resulta da jurisdição.

Não se podem afastar, no processo administrativo fiscal, os diversos princípios informadores do processo judicial e garantias constitucionais do cidadão, entre eles os princípios da verdade material e do livre convencimento motivado do julgador, reitero.

Dessa forma, a valoração das provas à luz do princípio da verdade material deve obedecer aos princípios constitucionais e as normas atinentes ao processo, buscando-se a maior verossimilhança possível dos fatos alegados pelo agente responsável pelo lançamento, e permitindo ao contribuinte utilizar-se da produção de todas e quaisquer provas a ele admitidas por direito quando possíveis no caso concreto, sem qualquer restrição. E mais: o julgador deverá valorar as provas a ele apresentadas livremente, sempre buscando a verdade material dos fatos.

Nele, a produção de provas é de grande relevância, pois visa a obtenção da verdade, ou sua maior aproximação, visto que dificilmente se consegue descrever com exatidão como o fato realmente ocorreu. E é neste sentido, do maior grau de semelhança das ocorrências descritas nos atos formais realizados pelo agente administrativo, que se reveste o princípio da verdade material.

O Processo Administrativo Fiscal busca a descoberta da verdade material relativa aos fatos tributários. Com status constitucionais, os princípios da ampla defesa e do contraditório serão garantidos ao sujeito passivo, que, querendo, apresentará contestação ao lançamento tributário, intervindo por meio de produção das provas.

A denominada verdade material funda-se na aceitação da teoria da verdade por correspondência, pressupondo a possibilidade de espelhar a realidade por meio da linguagem.

No processo existirão sempre três verdades: a) verdade descrita no lançamento pela autoridade fiscal; b) verdade descrita na impugnação do contribuinte; c) verdade do julgador.

Prevalece a verdade do julgador, para quem as provas terão papel fundamental na formação da sua convicção. A essa autoridade incumbe determinar ou não a realização das diligências, inclusive perícias, podendo indeferir-las se as tiver por prescindíveis ou impraticáveis, o que não é o caso em comento.

São os princípios que norteiam o Processo Administrativo Fiscal e que definem os limites dos poderes de cognição do julgador em relação aos fatos que podem ser considerados para a decisão da situação que lhe é submetida.

Logo, no caso em comento, a produção pela defesa do elemento probante se mostra não somente necessária, como, igualmente, essencial para a resolução da autuação.

Por outro lado, o RPAF/99 estabelece em seu artigo 123, § 5º:

“Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do auto de infração ou da notificação fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da intimação.

(...)

§ 5º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual, a menos que:

I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

II - se refira a fato ou a direito superveniente;

III - se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos”.

Assim, não tendo vindo aos autos qualquer justificativa quanto a ausência de elementos probantes para a infração 01, além da simples promessa de apresentar os mesmos em “momento oportuno”, o que também não ocorreu, para a infração lançada para o mês de junho de 2017, se constata com clareza solar que o contribuinte não se desincumbiu de comprovar as alegações defensivas postas em sede de impugnação.

De igual modo, os documentos acostados às fls. 55 a 69 carecem de força probante, uma vez que além de se referirem a escrituração por processamento de dados, sem a devida validade jurídica, frente à instituição da Escrituração Fiscal Digital (EFD), bem como por se reportar a “ajustes extrafiscais”, sem qualquer cunho de oficialidade.

Da mesma forma, soa estranho que prestações realizadas em 2014, apenas em 2017 tivessem a documentação fiscal correspondente emitidas, e a mídia acostada pela defesa à folha 77 traz apenas Conhecimentos de Transporte, como o de número 5628, emitido em 30/11/2017, sem qualquer outro elemento que pudesse comprovar as alegações defensivas aduzidas, inclusive com a indicação no mesmo de que o início/término da prestação de serviço de transporte seria de 01/11/2017 a 30/11/2017.

Também não vieram aos fólios, como prometido, qualquer registro contábil válido, em favor da argumentação posta na impugnação, sequer a correlação de tais documentos fiscais, com os estornos realizados, ou comprovante de recolhimento do imposto eventualmente feito pelo tomador do serviço prestado nos valores correspondentes à autuação.

Além disso não vieram aos fólios comprovantes de ter o contribuinte atendido ao teor dos artigos 307 e 308 do RICMS/12:

“Art. 307. O débito fiscal somente poderá ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal.

Art. 308. A escrituração fiscal do estorno ou anulação de débito será feita mediante emissão de documento fiscal, cuja natureza da operação será ‘Estorno de Débito’, consignando-se o respectivo valor no Registro de Apuração do ICMS, no último dia do mês, no quadro ‘Crédito do Imposto - Estornos de Débitos’”.

Com isso, os argumentos postos em sede defensiva, continuam a carecer de qualquer segurança e/ou capacidade de provar a favor da autuada, razão pela qual entendo ser procedente a autuação, pelo fato de, ainda que buscada a verdade material, as alegações defensivas não foram suficientemente comprovadas.

A título ilustrativo, esclareço ter sido a empresa autuada pelas mesmas razões ora analisadas, resultando no julgamento consubstanciado no Acórdão C/JF 0278-11/18, julgado em 11/10/2018, pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, bem como o Acórdão J/JF 0036-01/22-VD, julgado em 15/03/2022.

Inconformado, o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário, abaixo transcrito, em resumo.

A recorrente desenvolve a atividade de transporte de gás natural por meio de gasodutos. Ela é gestora de importante parcela dos ativos de transporte de gás natural do país, distribuídos entre as regiões Norte, Nordeste e Sudeste.

No curso do exercício de sua atividade de transporte de gás natural, foi surpreendida com a instauração de fiscalização por suposta realização de estornos irregulares de ICMS nos períodos de junho/2017 e novembro/2017. A autoridade fiscal decidiu então por lavrar o presente Auto de Infração, nesses termos:

Data Ocorr	Data Vancto	Base de Cálculo (R\$)	Alíq.%	Multa (%)	Valor Histórico (R\$)
30/06/2017	00/07/2017	936.500,01	18.00	60.00	168.570,11
30/11/2017	09/12/2017	304.817,39	18.00	60.00	54.867,13

Segundo o relatório contido na autuação, a recorrente teria realizado “*estorno de débito diretamente em sua EFD-Escrituração Fiscal Digital, sem comprovar documentalmente a sua origem, bem como não apresentou sua fundamentação legal, mesmo após regularmente intimada*”.

Em vista disso, a recorrente apresentou impugnação demonstrando a legitimidade do estorno de ICMS das competências de junho/2017 e de novembro/2017. Contudo, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal, ao analisar a impugnação apresentada, julgou totalmente procedente o Auto de Infração sob o fundamento de ausência de documentação capaz de comprovar os créditos.

Manteve-se, portanto, o Auto de Infração no valor de R\$ 223.437,24, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. O acórdão foi assim ementado:

EMENTA: ICMS. 1. ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. A empresa autuada efetuou lançamento de crédito para compensar suposto débito fiscal indevido constante em documento fiscal emitido por ele. Restou comprovado que o autuado efetuou o estorno de débito indevidamente, haja vista que o imposto devido não fora recolhido por outro contribuinte conforme alegado, entretanto, não provado, vez não ter apresentado elementos de provas robustos para elidir a autuação. Auto de Infração PROCEDENTE. Decisão unânime.

Contudo, conforme será demonstrado a seguir, todos os estornos realizados pela impugnante estão de acordo com a legislação aplicável e foram comprovados, pelo que deve ser julgado totalmente improcedente o lançamento fiscal.

DA VERDADE MATERIAL

Cumpra destacar inicialmente que a verdade material deve ser o fim almejado na resolução dos litígios fiscais. Ignorar a realidade material que deu ensejo (ou não) à exigência tributária pode representar a supressão do direito fundamental de propriedade do contribuinte, sem causa que justifique.

Firme neste propósito, a recorrente apresenta provas complementares da lisura do procedimento de estorno dos débitos de ICMS, especialmente em razão do apontamento, pelo órgão julgador de primeira instância, da suposta insuficiência de provas. Se passíveis de sustentarem os fatos pretéritos, os novos documentos devem ser valorados no processo de tomada de decisão.

Ante o exposto, requer-se sejam apreciados os documentos ora acostados, os quais são mencionados nos tópicos seguintes deste recurso, à luz do princípio da verdade material que rege o processo administrativo fiscal.

SOBRE O ESTORNO DE ICMS DA COMPETÊNCIA DE JUNHO/2017

Cuida-se de ICMS recolhido antecipadamente em razão de prestação de serviço sujeita ao tributo. Esclarece-se ainda que o recolhimento antecipado ocorreu no período de **abril/2014 a setembro/2014**, ocasião na qual o serviço foi efetuado antes mesmo da emissão das notas fiscais.

Para comprovar tal fato, a recorrente anexou o livro de Apuração de ICMS do período no qual resta reconhecido o ICMS no campo “002 - Outros Débitos” (**doc. 03 da impugnação**). **Veja que a soma dos valores de ICMS de tal campo compõe a quantia estornada na apuração de junho/2017, qual seja R\$ 168.570,11.** Não obstante tal comprovação, a 2ª Junta de julgamento Fiscal deixou de reconhecer o autolancamento do crédito tributário referente às operações de **abril a setembro/2014**, justamente em seus meses de competência.

A prestação de serviços foi realizada e tributada anos antes do estorno, contudo sem emissão dos respectivos CT-es, o que só ocorreu em junho/2017. Como os CT-es foram emitidos em períodos distintos das operações que os lastreavam, a recorrente não poderia ajustar a apuração de outra forma senão estornando o débito de ICMS gerado com a emissão extemporânea dos documentos fiscais, sob pena de recolher o tributo em duplicidade.

E veja que o recolhimento do tributo não é questão fundamental neste momento, pois o que se

discute é a lisura do estorno do débito em junho/2017. Tendo sido efetuado o lançamento em período pretérito, pago ou não, não pode a autoridade fiscal constituir novamente crédito tributário lastreado em fatos passados, sob pena de exigência *bis in idem*.

No entanto, para sanear qualquer dúvida sobre o direito da recorrente, apresenta-se os comprovantes de recolhimento do imposto entre o período de abril a setembro de 2014 (**doc. 01-recurso voluntário - comprovantes de recolhimento de ICMS**), representando justamente os valores que foram novamente lançados pela recorrente em junho/2017, no contexto da emissão extemporânea dos CT-e.

Deste modo, resta comprovada a correta realização do estorno dos débitos de ICMS reconhecidos nos Livros Fiscais de períodos anteriores e recolhidos na época, porquanto a emissão tardia dos CT-e poderia conduzir ao recolhimento em duplicidade do tributo.

Por fim, na hipótese desta Câmara Julgadora entender que os débitos apurados entre abril/2014 e setembro/2014 não justificam o valor estornado em junho/2017, o que se coloca por mera eventualidade, pleiteia-se então que sejam reconhecidos os valores indicados na apuração daquelas competências, justamente com a finalidade de evitar o pagamento em duplicidade do ICMS. Mantido integralmente o Auto de Infração, haverá nítido *bis in idem*, restaria caracterizado o enriquecimento sem causa do erário

SOBRE O ESTORNO DE ICMS DE NOVEMBRO DE 2017

Conforme destacado na peça impugnatória, cuida-se de ICMS decorrente de operação interestadual de transporte de gás natural, cuja prestação do serviço se iniciou no Estado da Bahia para tomador que também tem estabelecimento em solo baiano, qual seja, Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás, CNPJ n. 33.000.167/0236-67.

Destaca-se que na época do fato gerador, a operação estava sujeita à substituição tributária, nos exatos termos do artigo 298, inciso III do Decreto Estadual nº 13.780/2012:

Art. 298. São sujeitas à substituição tributária por retenção as prestações de serviços de transporte contratadas por contribuinte inscrito neste estado na condição de normal, e desde que realizadas por:

[...]

III - empresa transportadora inscrita neste estado, exceto se optante pelo Simples Nacional.

Apesar de a recorrente ter apresentado os CT-e (**doc. 04 da impugnação**), cujas informações estão resumidas em planilha (**doc. 05 da impugnação**), e o comprovante de recolhimento do tributo pago pela Petrobrás (**doc. 06 da impugnação**), que identifica a origem e o destino da operação, assim como o tomador do serviço, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal **considerou ser insuficiente esse conjunto probatório**. Contudo, tais documentos comprovam a subsunção dos fatos à hipótese do artigo 298, inciso III do Decreto Estadual nº 13.780/2012.

Conquanto a recorrente tenha emitido o CT-e e escriturado ele sem considerar a substituição tributária, o ICMS devido na apuração foi contabilizado como próprio, o que ensejou o referido estorno a fim de anular o efeito, tal como pode ser verificado no livro de Apuração do período.

Salienta-se ainda que a alegação de desencontro de valores, arguida pela instância de origem em seu acórdão, não merece prosperar. Conforme apontado, o ICMS da transação está enquadrado na hipótese de substituição tributária. A planilha resumida dos CTes emitidos nessa condição (**doc. 05 da impugnação**) demonstram que as operações geraram débito de ICMS no montante de R\$ 67.612,41.

A Petrobrás, enquanto substituta tributária, recolheu a quantia de R\$ 54.089,92 (**doc. 06 da impugnação**), em razão do cômputo de créditos presumidos de ICMS nas operações de transporte dutoviário, conforme previsão contida no artigo 270, inciso III, alínea “b” do Decreto Estadual nº 13.780/2012 (RICMS/BA):

Art. 298. Art. 270. São concedidos os seguintes créditos presumidos do ICMS para fins de compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e de apuração do imposto a recolher, em opção ao aproveitamento de quaisquer outros créditos vinculados às referidas operações ou prestações:

[...]

III - b) nas prestações de serviços de transporte rodoviário, aquaviário, dutoviário ou ferroviário, de bens, mercadorias e pessoas, efetuadas por empresas transportadoras ou por transportadores autônomos, o crédito presumido será de 20% (vinte por cento) do valor do ICMS devido nas prestações (Conv. ICMS 106/96);

O valor recolhido pela substituta tributária é decorrente do cômputo do crédito presumido de 20%. Isto se revela na medida em que os R\$ 54.089,92 recolhidos pela Petrobrás correspondem a 80% do valor do ICMS calculado nos CT-e, de R\$ 67.612,41.

Portanto, uma vez que o ICMS em questão foi recolhido pela empresa tomadora do serviço, na forma do artigo 298, inciso III, c/c artigo 270, inciso III, alínea “b”, ambos do Decreto Estadual nº 13.780/2012, bem como que a recorrente necessitou anular o efeito na apuração do tributo, decorrente da desconsideração da substituição tributária, está justificado o estorno de ICMS objeto da autuação, pelo que o lançamento deve ser julgado improcedente.

Contudo, caso a Câmara não entenda pela suficiência da documentação acostada, que seja então determinada a realização de diligência, conforme artigo 123, § 3º do Decreto Estadual nº 7.629/1999, para que a autoridade fiscal analise o correto procedimento da recorrente em relação aos estornos de ICMS.

PEDIDO

1. Diante de todo o exposto, requer-se o provimento do presente Recurso Voluntário, para que seja cancelado integralmente o crédito tributário exigido.
2. Caso o colegiado não acolha o pedido principal, requer-se então seja reconhecido o correto estorno dos débitos de ICMS de junho e novembro de 2017 em relação aos valores comprovados pela documentação apresentada pela contribuinte, em observância ao princípio da verdade material.
3. Por outro lado, caso os ilustres julgadores não estejam convencidos das questões de fato apontadas pela recorrente, que então determinem a realização de diligência, para que a autoridade fiscal preparadora possa analisar a documentação apresentada pela contribuinte e verificar o procedimento de estorno dos débitos de ICMS, o que também resultará no provimento do presente recurso.

VOTO

Trata-se de lançamento tributário por estorno de débito em desacordo com a legislação tributária, nos meses de junho de 2017 (R\$ 168.570,11) e novembro de 2017 R\$ 54.867,13.

Sobre o estorno de débito de junho de 2017, o recorrente aponta que foi recolhimento antecipado de abril a setembro de 2014 e alegar ter provado no anexo do doc. 03 da impugnação inicial. Que a soma de tais valores compõe exatamente a quantia estornada de R\$ 168.570,11. Que os CTE teriam sido emitidos em junho de 2017 e por isso para evitar duplicidade de pagamentos, fez os estornos de débitos do imposto já pago.

Analisados em profundidade os documentos no anexo referido, não foi possível aferir como o recorrente alega que os valores de recolhimento antecipado alcançam a soma de R\$ 168.570,11. Não há qualquer nota explicativa de como é possível aferir isto, nem sequer há uma planilha de quais valores o recorrente considera como recolhimento antecipado.

Por exemplo, no mês de abril de 2014, o resumo de apuração quanto aos débitos demonstra que houve débitos totais pelas saídas de R\$ 364.805,27. Outros débitos, de R\$ 33.081,27. Em princípio é impossível saber se os alegados pagamentos antecipados estariam fazendo parte dos totais pelas saídas. Por outro lado, o próprio recorrente afirma às fls. 15 da impugnação inicial a soma dos valores de ICMS antes da emissão respectiva da nota fiscal compõe a linha 002 – outros débitos na apuração.

Como o recorrente alega que foram pagamentos antecipados, em se considerando que não foi

feito um registro de saídas, a única parcela que poderia ser mesmo considerada como sendo débitos antecipados, seria mesmo a linha 002 do resumo de apuração de outros débitos, cujo valor é de R\$ 33.081,17. Contudo, ao somar todos os meses de abril a setembro de 2014 a mesma “rubrica” na linha 002 de outros débitos, o valor alcançado é de R\$ 82.858,97. No entanto, a Conselheira Valdirene Lima, tendo consultado a EFD do recorrente, constatou que o valor que lá consta é de apenas R\$ 21.703,52, conforme demonstrativo abaixo.

ESTORNO DE DEBITO			
jun/17 168.570,11			
Prestação Serviços antes da emissão do CTE			
Foram registrados na EFD Linha 002 - Outros Debitos			No SPED
abr-14	33.081,27	DOC 03 Saldo Credor	4.588,69
mai-14	12.128,75	Saldo Credor	2.843,45
jun-14	23.100,74	173.245,87	10.470,46
jul-14	14.548,21	99.653,37	3.894,95
ago-14		323.792,43	Sem Infor
set-14		21.703,52	Sem Infor
Total	82.858,97		21.797,55

Daí que é inviável aceitar uma prova de que houve débitos antecipados, se o recorrente trouxe suas folhas resumo de apuração, apontando um suposto valor de débitos antecipados que sequer correspondem ao valor lançado na infração, sem correspondência também no SPED, sem fazer qualquer planilha ou notas explicativas e por fim, sem apresentar um único conhecimento de transporte que supostamente foi emitido *a posteriori* relativos a esses débitos estornados.

Daí que o autuante na sua informação fiscal, fl. 84 afirmou:

Não houve menção a quais CTE teriam sido emitidos extemporaneamente em junho de 2017 correspondentes aos valores pagos entre abril e setembro de 2014 e cujo imposto teria sido levado como “outros débitos” na supracitada linha 002 da apuração do imposto e por fim, que “não bate nada com nada e desta forma não se pode afirmar categoricamente que o recolhimento efetuado pela tomadora do serviço seja referente aos serviços prestados pela autuada”.

Sobre o estorno de novembro de 2017, destaca a sujeição passiva do tomador do serviço por substituição tributária. Que apresentou a comprovação do recolhimento de R\$ 54.089,92 pela Petrobrás, referente ao total de R\$ 67.612,41 visto o art. 298 do RICMS conceder crédito presumido de 20% nas prestações de serviços de transportes.

Quanto a isto, assim o voto recorrido foi fundamentado:

Também não vieram aos fôlios, como prometido, qualquer registro contábil válido, em favor da argumentação posta na impugnação, sequer a correlação de tais documentos fiscais, com os estornos realizados, ou comprovante de recolhimento do imposto eventualmente feito pelo tomador do serviço prestado nos valores correspondentes à autuação.

Além disso não vieram aos fôlios comprovantes de ter o contribuinte atendido ao teor dos artigos 307 e 308 do RICMS/12:

“Art. 307. O débito fiscal somente poderá ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal.

Art. 308. A escrituração fiscal do estorno ou anulação de débito será feita mediante emissão de documento fiscal, cuja natureza da operação será ‘Estorno de Débito’, consignando-se o respectivo valor no Registro de Apuração do ICMS, no último dia do mês, no quadro ‘Crédito do Imposto - Estornos de Débitos’”.

Com isso, os argumentos postos em sede defensiva, continuam a carecer de qualquer segurança e/ou capacidade de provar a favor da autuada, razão pela qual entendo ser procedente a autuação, pelo fato de, ainda que buscada a verdade material, as alegações defensivas não foram suficientemente comprovadas.

À fl. 17 o doc. 01 são os atos constitutivos da empresa, às fls. 52 o doc. 06, comprovante de pagamento de R\$ 54.089,92 da Petrobrás em 15.12.2017, depois à fl. 54 o doc. 03 com os resumos de apuração entre abril e setembro de 2014, por fim, doc. 05 à fl. 69 com documentos emitidos em

novembro de 2017, que compõem o recolhimento de R\$ 54.089,92 efetuado pela Petrobrás, correspondente a 80% do valor total de R\$ 67.612,40.

O comprovante de pagamento pela Petrobrás é incontestável. O recorrente anexou à mídia, cópias de cada um dos conhecimentos de transporte relacionados à fl. 69, com destaque normal do imposto que é de responsabilidade do tomador do serviço, e o valor de R\$ 54.867,13 corresponde a 80% do valor destacado de ICMS nos CT-e, de R\$ 67.612,41 que corresponde ao destaque de ICMS nos documentos fiscais, em virtude dos créditos presumidos de 20% do art. 298, III, b do RICMS. O recorrente lançou a débito indevidamente o imposto de responsabilidade de terceiros. Acato a improcedência do valor lançado em 30.11.2017.

Se o recorrente conseguir as provas necessárias quanto ao lançamento em 30.06.2017 – os conhecimentos de transportes que realmente coincidam com o valor lançado de R\$ 168.570,11 poderão ainda apresentá-las em controle de legalidade junto à PGE/PROFIS.

Face ao exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário. Auto de Infração PARCIALMENTE PROCEDENTE.

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 269200.0005/20-8, lavrado contra **TRANSPORTADORA ASSOCIADA DE GÁS S.A. - TAG**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 168.570,11** acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de outubro de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

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