

PROCESSO	- A. I. Nº 281077.0007/22-7
RECORRENTE	- VALMIR MOURA DE SOUZA
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0051-02/23-VD
ORIGEM	- DAT NORTE / INFRAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 18.05.2024

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0110-11/24-VD

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. ALÍQUOTA DIVERSA DA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO. SAÍDAS DE MERCADORIAS ESCRITURADAS. A impugnação se limita a arguir afastada preliminar de nulidade do lançamento tributário. Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão recorrida que julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 30/03/2022, exige o valor de R\$ 289.682,33, em decorrência da seguinte infração:

Infração 1 – 003.002.002: Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. **Período:** janeiro de 2017 a dezembro 2018.

Enquadramento legal: Artigos 15, 16 e 16-A da Lei nº 7.014/96. **Multa de 60%:** Artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96. **Valor histórico:** R\$ 289.682,33

O representante legal do autuado apresenta Impugnação de fls. 12/20. A autoridade fiscal autuante prestou Informação Fiscal às fls. 25/27.

Após as intervenções, a JJF proferiu o seguinte voto condutor:

VOTO

Como acima relatado, contendo 01 (uma) infração, o presente Auto de Infração exige o valor de R\$ 289.682,33.

De logo, observo tratar-se de exação fiscal relacionada a tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valorização da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário restam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documento de fl. 10, bem como do que se percebe na peça de defesa, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na sua lavratura foi cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§ 41, 42, 43, 44, 45 e 46, do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está clara e exaustivamente descrita, corretamente tipificada, tem suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 08 e CD de fl. 09 contendo 29 arquivos magnéticos no formato Excel), está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Liquidada por Autoridade Fiscal competente do Ente tributante (COTEB: art. 107, § 2º), mediante regular procedimento administrativo contendo os elementos determinantes previstos no art. 142 do CTN (ocorrência do fato gerador; determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo e multa proposta), a obrigação tributária tem por suporte probatório os demonstrativos contidos no CD de fl. 09 (cujo demonstrativo suporte resumo impresso consta à fl. 08), detalhando os fatos geradores da obrigação tributária.

Registre-se, por oportuno, que para efeito homologatório dos prévios procedimentos efetuados pelo contribuinte, utilizando-se do SIAF, ferramenta de auditoria desenvolvida por Auditores Fiscais com apoio do Instituto dos Auditores Fiscais da Bahia – IAF e homologada pela SEFAZ, o lançamento tributário em apreço decorre do confronto dos dados registrados pelo contribuinte e compostos no Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos contribuintes, mediante fluxo único, computadorizado, de informações empresariais com repercussões tributárias, regularmente transmitidos pelo contribuinte e recebidos pela SEFAZ sem inconsistências na forma indicada no Ajuste SINIEF 02/09 (Cláusula décima), única escrituração com valor jurídico a provar a favor e contra o contribuinte (Dec. nº 6.022/2007: Art. 2º), com demais registros das operações empresariais com repercussão fiscal angariados e constantes da base de dados do Ente tributante, em face da legislação tributária vigente no período objeto da fiscalização.

Com suporte nos demonstrativos indicados na letra “d” retro citada, em que se vê apurado o valor de ICMS devido e exigido do período autuado e relativo às operações detalhadamente relacionadas e amplamente identificadas com CNPJ/CPF do consumidor, Cód Ident., Descrição da mercadoria, nº do documento fiscal, destinatário, Vl. total item, alíquotas, BC e ICMS a recolher, compreendendo o período janeiro 2017 a dezembro 2018, a acusação fiscal é que o sujeito passivo recolheu ICMS a menos em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas.

Cabe observar que quando o procedimento fiscal do qual deriva o lançamento tributário relativo à homologação dos prévios procedimentos encarregados ao contribuinte, no sentido de cumprir suas obrigações tributárias, é contestado, abre-se o processo administrativo fiscal objetivando aperfeiçoar a liquidez do crédito constituído, cujo valor pode ser ajustado no curso do contraditório (CTN: Arts. 140, 141 e 145; RPAF: Art. 18, § 1º).

Em tal situação, o direito à impugnação é assim disciplinado:

RPAF

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.

§ 1º A matéria relacionada com a situação que constitua o objeto da lide deverá ser alegada de uma só vez.

§ 2º A defesa poderá referir-se apenas a parte da exigência fiscal, assegurando-se ao sujeito passivo, quanto à parte não impugnada, o direito de recolher o crédito tributário com as reduções de penalidades previstas em lei.

§ 3º A depender da evidência de erros ou da complexidade da matéria em questão, a defesa poderá requerer a realização de diligência ou perícia fiscal, nos termos do art. 145.

§ 4º A petição de defesa será entregue preferencialmente na repartição fiscal do domicílio do sujeito passivo ou na repartição do local da ocorrência do procedimento fiscal

§ 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.

Como exposto no relatório que integra este PAF, bem como repetido oralmente por sua representante legal na sessão de julgamento, ainda que apresentando certa confusão sobre os conceitos de “mérito”, a impugnação do sujeito passivo se limita a arguir preliminar de nulidade por cerceamento ao seu direito de defesa, alegando vício formal na lavratura do AI, uma vez que, segundo ele, os demonstrativos suportes da acusação fiscal não lhes oferecem elementos suficientes para identificar as operações e se defender quanto ao mérito da exigência fiscal, pois: **a) no que toca às operações com NFC-e, em que se exige R\$ 113.233,35, apesar de enumerar uma série de produtos que supostamente teriam sido comercializados com alíquota erradas, não contém informações quanto ao número e chave de acesso da NFCe para possibilitar a identificação da operação de que se trata;** **b) em relação às operações com ECF que exige um total de R\$ 175.850,98 de diferenças de ICMS e no demonstrativo anexo, parece ter agrupado as operações por produto e por mês, constando o valor total das saídas, sobre o qual aplicou as alíquotas cheias, sem individualizar cada operação de modo a possibilitar a autuada identificar o cupom fiscal em questão;** **c) para às operações com NFe, onde se aponta o número das notas fiscais a que se refere o lançamento, afirma ter verificado que a alíquota aplicada é cheia sobre o valor de saída dos produtos, deixando de abater os créditos das entradas, conforme se mostra na coluna “desconto” no demonstrativo, situação que alega ocorrer nos demais levantamentos fiscais.**

Ademais disso, suscitou a necessidade de diligência fiscal para sanar as lacunas que alega, pedido que, considerando suficientes para formação de minha convicção os elementos contidos nos autos, indefiro com fundamento no art. 147, I, do RPAF.

Indo ao caso, observo, de pronto, que mesmo tendo os argumentos defensivos por preliminar a ser previamente apreciada, para verificar a pertinência da arguição, o caso requer análise dos elementos autuados, ainda que perfunctória seja.

Pois bem, como exposto no relatório, também presente na assentada de julgamento do caso, a autoridade fiscal autuante, inclusive com exemplos, refutou os argumentos defensivos. Assim, analisando os autos e os argumentos de acusação e defesa, constato que:

a) o levantamento fiscal tem base na EFD, cujos registros foram efetuados pelo próprio contribuinte autuado e de ali captados na auditoria sem qualquer alteração. Ou seja, tanto os documentos fiscais (NFC-e, NF-e e Cupom Fiscal emitido em ECF) com as “carências” alegadas, quanto o “agrupamento” das operações por período e por mês, são de sua própria lavra. Portanto, sendo autor e detentor de tais registros, não lhe cabe o argumento da impossibilidade de identificar as operações e/ou insuficiência de informações para materializar a infração, uma vez que, como se vê nos demonstrativos suportes (Demonstrativo 01: Débito Menor - Erro na aplicação da alíquota, com as três situações: NFC-e, NF-e e Cupom Fiscal emitido por ECF) constam na mídia magnética CD (fl.09), cujo Demonstrativo Resumo impresso demonstrando as exigências fiscais periódicas consta impressa e autuada na fl. 08 do PAF, identificando detalhadamente as operações, os demonstrativos cuidam apenas de ajustar/calcular o imposto devido em face das incorretas alíquotas aplicadas pelo contribuinte autuado por ocasião dos fatos geradores ali claramente identificados, conforme exemplificado nas operações acetona aplicando a alíquota de 18% quando a prevista legalmente é 20%, em face do adicional de 2% destinado ao Fundo de Erradicação da Pobreza, o mesmo ocorrendo com as bebidas alcoólica que tributou sob alíquota de 18% quando a prevista legalmente é 25% mais a adição de 2% destinado ao FUNCEP, ocorrência que se repetiu com outras mercadorias.

b) No que se refere à alegação defensiva acerca de não consideração do crédito fiscal de direito por conta das entradas das mercadorias objeto da autuação, também não vejo sentido lógico ou fundamento jurídico, uma vez que este já fora apropriado/aproveitado pelo contribuinte quando da regular apuração do ICMS periódico no regime de conta corrente fiscal.

Assim, considerando que o sujeito passivo além de possuir todos elementos para, se fosse o caso, objetivamente apontar eventual inconsistência nos detalhados demonstrativos suportes resultantes do procedimento fiscal do qual resultou o lançamento tributário em apreço, exerceu seu amplo direito de defesa sem observar o disposto no § 5º, do art. 123, do RPAF acima transrito, superada a preliminar de mérito arguida, tenho por subsistente, a infração regularmente constatada.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformado com o resultado, a advogada apresenta inconformismo às fls. 49/53 (frente e verso), que incialmente relata quanto à tempestividade, discorre quanto aos fatos da Decisão recorrida e reproduz a ementa.

Sustentou preliminar de **nulidade do Auto de Infração, alegando cerceamento do direito de defesa, em razão do vício formal na lavratura**, afirma que pois não foram fornecidos elementos suficientes para identificar as operações e se defender quanto ao mérito da exigência fiscal. Entretanto, o órgão julgador de piso, ao decidir pela procedência do Auto de Infração, deixou de considerar que a falta de informações e elementos suficientes para a defesa da Recorrente configura cerceamento de defesa, o que, por si só, implica na nulidade do Auto de Infração.

Salienta que o órgão julgador afirmou que a Recorrente teria condições de identificar as operações e refutar as exigências fiscais por possuir acesso à EFD e aos registros efetuados. Entretanto, a simples alegação de que a própria empresa teria de identificar as operações que deu origem ao lançamento não é capaz de validar o lançamento e inclusive padece de suporte material probatório, pois não foram acostados ao auto de infração elementos que comprovem tais alegações. Portanto, os elementos probatórios da infração se limitam aos demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal, não há nos autos qualquer outro elemento que comprove a ocorrência da infração, nem tampouco que permita identificar as operações que lhe deram origem, tais como as chaves de acesso às NFCes por exemplo.

Assinala que a falta de informações detalhadas acerca das operações obviamente impediu a autuada de exercer adequadamente o seu direito de defesa, o que, por si só, já justifica a reforma da Decisão recorrida. Acrescenta que não há elementos de prova que sustentem o lançamento fiscal, uma vez que o Auto de Infração não apresentou os elementos necessários para a identificação das operações questionadas. Tal omissão compromete a validade do lançamento do

crédito tributário, tornando-o incerto do ponto de vista da existência material jurídica.

Lembrou que o art. 142 do CTN estabelece que a constituição do crédito tributário, por meio do lançamento, deve verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, se necessário, propor a aplicação da penalidade cabível. O parágrafo único do referido artigo ressalta que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Disse que no presente caso, a autuação não observou os requisitos previstos no art. 142 do CTN, pois além de não fornecer elementos suficientes para identificar as operações e permitir a defesa da autuada, não chegou propriamente a verificar a ocorrência do fato gerador, como decorre da leitura do v.acórdão (fl. 05) em que consta que o lançamento é fruto tão somente do confronto de dados no sistema SIAF.

Assevera que tais lacunas certamente tornam o crédito tributário incerto, contrariando o princípio da certeza e liquidez previsto no art. 3º da Lei nº 6.830/80. O parágrafo único do art. 3º da Lei nº 6.830/80 estabelece que a presunção de certeza e liquidez da Dívida Ativa é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca.

Afirma que demonstrou que a ausência de elementos probatórios suficientes comprometeu a certeza e liquidez do crédito tributário, o que enseja a reforma da Decisão recorrida.

Acrescentar ainda que não procede a afirmação de caberia ao próprio contribuinte verificar em sua escrituração fiscal digital a ocorrência da infração (fl. 06 – v.acórdão), pois o lançamento fiscal para ser considerado válido, e bem assim a infração que desafia aplicação de penalidade, pressupõe a efetiva verificação do fato gerador e deve estar materialmente comprovada nos autos, ademais deve ser possível ao contribuinte e ao órgão julgador identificar clara e precisamente as operações de que se cuidam com base nos elementos que compõem o processo.

Chama atenção para o caso da autoridade fiscal quanto o órgão julgador se vale de supostos elementos fora dos autos para sustentar a acusação imposta ao contribuinte. Ora, se não há elementos suficientes no processo, não há que se falar em validade do lançamento nem tampouco em materialidade da infração nem de aplicação de penalidade.

Aponta que o mesmo ocorre em relação à alegação da falta de abatimento dos créditos das entradas, o órgão julgador de piso limitou-se a afirmar que o aproveitamento do crédito fiscal de direito já ocorreu quando da apuração do ICMS periódico no regime de conta corrente fiscal.

b) No que se refere à alegação defensiva acerca de não consideração do crédito fiscal de direito por conta das entradas das mercadorias objeto da autuação, também não vejo sentido lógico ou fundamento jurídico, uma vez que este já fora apropriado/aproveitado pelo contribuinte quando da regular apuração do ICMS periódico no regime de conta corrente fiscal. (fl. 06)

Reitera que a decisão de Primeira Instância, afirma que houve o aproveitamento do crédito de ICMS, deixou de apontar quais elementos nos autos comprovam tal afirmação. É importante ressaltar que o ônus da prova incumbe à parte que alega a ocorrência de um fato. E não há nos autos nenhum elemento que evidencie o aproveitamento dos créditos pelo contribuinte. Cita doutrina de Brito Machado Segundo (2008, p. 485/486).

Pondera que que não é possível transferir o ônus da prova negativa ao contribuinte. Ademais, data máxima vénia, verifica-se que a decisão de primeira instância incorreu em erro ao afirmar que cabe ao contribuinte verificar em sua escrita fiscal a existência da infração a si imputada no lançamento fiscal e que teria havido o aproveitamento do crédito de ICMS sem apresentar a devida fundamentação e os elementos probatórios que comprovem tal fato.

Sustenta que a ausência dos elementos que evidenciem as operações mencionadas nos demonstrativos que instruem a infração e a ausência de prova material a respeito do aproveitamento do crédito de ICMS torna o lançamento nulo, pois conforme dispõe o art. 28 do RPAF além dos demonstrativos o Auto de Infração far-se-á acompanhar das provas necessárias à demonstração do fato arguido.

Pede pela **conversão do julgamento em diligência para oportunizar a Recorrente o direito de**

defesa – art. 145 do RPAF. Salienta que, apesar de já termos demonstrado acima todas as razões que evidenciam a necessidade da diligência, cabe observar em síntese apertada que não há informações suficientes para embasar o lançamento fiscal e possibilitar o exercício do contraditório e da ampla defesa quanto ao mérito da exigência de parte da contribuinte, pois como dito não há indicação das NFCes e suas respectivas chaves de acesso, nem a indicação do número dos cupons fiscais utilizados no lançamento fiscal para permitir a identificação das operações e a conferência dos valores utilizados como base de cálculo do imposto supostamente devido. Além disto, não constam nos autos quaisquer elementos que evidenciem o abatimento dos créditos das entradas das mercadorias.

Finaliza, requerendo com todas as suas razões, para:

- declarar a nulidade de primeira instância, em razão de ter sido proferida com flagrante cerceamento do direito de defesa da contribuinte;
- declarar a nulidade do Auto de Infração em razão das irregularidades cometidas no processo, ou alternativamente, julgá-lo improcedente;
- sendo diverso o entendimento, converter o julgamento em diligência para, homenageando o princípio da ampla defesa, determinar que a Autoridade Fiscal apresente os elementos que permitam identificar as operações que deram origem ao lançamento fiscal.
- Pugnamos mais uma vez pelo envio de todas as intimações para a advogada subscritora no endereço constante do instrumento do mandato a fim de que a defesa do sujeito passivo que foi entregue à profissional não seja prejudicada por não tomar conhecimento dos atos praticados no processo.

VOTO

O Recurso Voluntário reproduz as mesmas preliminares da impugnação, que em nada inovam em relação aos argumentos já apresentados e rechaçados pela Junta de Julgamento Fiscal, alegando cerceamento do direito de defesa, em razão do vício formal na lavratura, lastreado nas seguintes premissas:

- 1) Que não foram fornecidos elementos suficientes para identificar as operações e se defender quanto ao mérito da exigência fiscal;
- 2) Que os elementos probatórios da infração se limitam aos demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal, não há nos autos qualquer outro elemento que comprove a ocorrência da infração, nem tampouco que permita identificar as operações que lhe deram origem, tais como as chaves de acesso às NFCes por exemplo e por fim;
- 3) Arguiu a falta de abatimento dos créditos das entradas.

Vejamos, as afirmativas não condizem com a verdade, em relação ao item 1 e 2, conforme relatórios contidos no CD Mídia fl. 09, *prints* extraído do arquivo “Demonstrativo 01”, encontram-se todas as informações extraídas da sua Escrituração Fiscal Digital, tais como Data, Cod.Item, NCM, Descrição, Valor, Alíquota Utilizada, Alíquota Correta e Valor Devido.

Segue recorte das infrações originadas das NFCe – Nota Fiscal de Consumidor Final:

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M	N	O	P	Q	R	S	T	U	V	W	X	Y
Esp	Arquivo	Dta	UF	CodItem	NCM	Descriem	VlItem	VI Desc	VI Bclcms	Aliqinf	Vlclmsl	RedBc	VlbcAud	AliqAud	VlclmsAud	VI DevidoAud	Ano	Mes						
NFC	1812	31/12/2018	BA	3378'	29141100'	ACETONA FARMAX 100ML	266,49	0,12	266,37	18	47,92	0,00	266,37	20	53,27	5,35	2018	12						
NFC	1803	31/03/2018	BA	3378'	29141100'	ACETONA FARMAX 100ML	173,88	0,08	173,82	18	31,27	0,00	173,82	20	34,76	3,49	2018	3						
NFC	1804	30/04/2018	BA	3378'	29141100'	ACETONA FARMAX 100ML	175,77	0,08	175,69	18	31,61	0,00	175,69	20	35,14	3,53	2018	4						
NFC	1805	31/05/2018	BA	3378'	29141100'	ACETONA FARMAX 100ML	139,86	0,14	139,72	18	25,13	0,00	139,72	20	27,94	2,81	2018	5						
NFC	1806	30/06/2018	BA	3378'	29141100'	ACETONA FARMAX 100ML	206,01	0,08	205,93	18	37,05	0,00	205,93	20	41,19	4,14	2018	6						

De NFE – Nota Fiscal Eletrônica:

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M	N	O	P	Q	R	S	T	U	V	W	X	Y
Esp	NumDo	CodMod	Se Dta	CNPJ	UF	CFOP	CodItem	NCM	Descriem	NumIter	VlItem	VI Desc	VI Bclcms	VI Bclcmr	PerceRed	VI Bclcmr	AliqAud	Vlclmsl	VI Devid	Ano	Mes			
NF	1870	55 1	02/02/2018	13.937.065/0001-00	BA	5102 '672'	04022120'	LEITE PO BIG LEITE 400G	13	13,50	0,00	7	13,50	0,95	13,50	0	13,50	18	2,43	1,48	2018	2		
NF	1870	55 1	02/02/2018	13.937.065/0001-00	BA	5102 '7106'	04011010'	LEITE PO VIDA VALEDOURADO INTEG 1L	46	2,99	0,00	7	2,99	0,21	2,99	0	2,99	18	0,54	0,33	2018	2		
NF	1871	55 1	02/02/2018	18.293.680/0001-44	BA	5102 '8181'	04022110'	LEITE NINHO INTEGRAL SACHET 800G	7	18,99	0,00	7	18,99	1,33	18,99	0	18,99	18	3,42	2,09	2018	2		
NF	1872	55 1	06/07/2018	13.469.664/0001-84	BA	5102 '7177'	04022120'	LEITE PO CIGI INTEGRAL 200G	4	13,54	0,00	7	13,54	0,95	13,54	0	13,54	18	2,44	1,49	2018	2		

E de Cupom Fiscal emitidas por ECFs:

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K	L	M	$\frac{I}{H} \cdot 100$	$1 - \frac{I}{H} \cdot 100$	O	P=Nº O	Q=I-P	R	S
Esp	Arquivo	Dta	UF	Coditem	NCM	Descrição	VlItem	VlDesc	VlBcIcms	AliqInf	VlIcmsInf	RedBc	VlBcAud	AliqAud	VlIcmsAud	VlDevidoAud	Ano	Mes	
CF	1702	28/02/2017	BA	'6467'	'29141100'	ACETONA IDEAL 100ML	5,30	0,00	5,30	15	0,80	0,00	5,30	20	1,06	0,26	2017	2	
CF	1702	28/02/2017	BA	'1442'	'22029900'	ACHOCOL LIQ.ITALAC 200ML	5,70	0,00	5,70	15	0,86	0,00	5,70	18	1,03	0,17	2017	2	
CF	1702	28/02/2017	BA	'452'	'22029900'	ACHOCOL LIQ.NESCAU 200ML	5,40	0,00	5,40	15	0,81	0,00	5,40	18	0,97	0,16	2017	2	
CF	1702	28/02/2017	BA	'453'	'22029900'	ACHOCOL LIQ.NESQUIK 200ML	9,90	0,00	9,90	15	1,48	0,00	9,90	18	1,78	0,30	2017	2	

No que se refere a falta de abatimento dos créditos das entradas, também não tem qualquer propósito, o que se está a cobrar é o ICMS deixado de recolher em função de aplicação de alíquota inferior àquela determinada pela legislação, que não guarda relação com créditos pela aquisição das mercadorias.

De tal forma que me alinho totalmente ao julgador de piso quando assim se pronunciou que:

a) o levantamento fiscal tem base na EFD, cujos registros foram efetuados pelo próprio contribuinte autuado e de ali captados na auditoria sem qualquer alteração. Ou seja, tanto os documentos fiscais (NFC-e, NF-e e Cupom Fiscal emitido em ECF) com as “carências” alegadas, quanto o “agrupamento” das operações por período e por mês, são de sua própria lavra. Portanto, sendo autor e detentor de tais registros, não lhe cabe o argumento da impossibilidade de identificar as operações e/ou insuficiência de informações para materializar a infração, uma vez que, como se vê nos demonstrativos suportes (Demonstrativo 01: Débito Menor - Erro na aplicação da alíquota, com as três situações: NFC-e, NF-e e Cupom Fiscal emitido por ECF) constam na mídia magnética CD (fl.09), cujo Demonstrativo Resumo impresso demonstrando as exigências fiscais periódicas consta impressa e autuada na fl. 08 do PAF, identificando detalhadamente as operações, os demonstrativos cuidam apenas de ajustar/calcular o imposto devido em face das incorretas alíquotas aplicadas pelo contribuinte autuado por ocasião dos fatos geradores ali claramente identificados, conforme exemplificado nas operações acetona aplicando a alíquota de 18% quando a prevista legalmente é 20%, em face do adicional de 2% destinado ao Fundo de Erradicação da Pobreza, o mesmo ocorrendo com as bebidas alcoólica que tributou sob alíquota de 18% quando a prevista legalmente é 25% mais a adição de 2% destinado ao FUNCEP, ocorrência que se repetiu com outras mercadorias.

b) No que se refere à alegação defensiva acerca de não consideração do crédito fiscal de direito por conta das entradas das mercadorias objeto da autuação, também não vejo sentido lógico ou fundamento jurídico, uma vez que este já fora apropriado/aproveitado pelo contribuinte quando da regular apuração do ICMS periódico no regime de conta corrente fiscal.

Assim como na defesa, no presente recurso, a recorrente não trouxe qualquer questionamento quanto ao mérito das infrações, ou seja, não foram apresentadas quaisquer provas que pudessem elidi-las.

Por fim, cabe ressaltar que a legislação possibilita a redução automática das multas previstas nos incisos I, II, III e VII e alínea “a” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, em percentuais que variam entre 25% e 90%, nas hipóteses dos Arts. 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96.

De todo 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 281077.0007/22-7, lavrado contra VALMIR MOURA DE SOUZA, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 289.682,33, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS