

PROCESSO - A. I. Nº 269511.0033/20-0
RECORRENTE - SUPERMERCADO FAVORITO DO VALE SÃO FRANCISCO EIRELI
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0087-03/22-VD
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ VALE DO SÃO FRANCISCO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 17.06.2024

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0124-11/24-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO CRÉDITO FISCAL. O crédito fiscal deve ser escriturado nos livros fiscais próprios mediante documento fiscal idôneo que atenda todas as exigências da legislação pertinente. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão recorrida que julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 30/12/2020, refere-se à exigência de R\$ 90.899,13 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência da seguinte irregularidade:

***Infração 01 – 01.02.42:** Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de fevereiro a dezembro de 2019. Valor do débito: R\$ 90.899,13.*

Em complemento, consta a informação de que o Contribuinte fez vários ajustes de crédito nos registros de apuração do ICMS ao longo de todo o ano de 2019. Intimado a detalhar e comprovar os lançamentos efetuados, o Contribuinte só conseguiu comprovar os lançamentos decorrentes dos valores pagos a título de antecipação parcial e de transferência de saldo credor de estabelecimento filial, não tendo comprovado o valor de R\$ 1.702,21, pois esse montante foi referente ao pagamento do Débito Declarado (nº 8500004016195) que cobra imposto normal apurado e declarado na DMA de janeiro de 2019, assim como também não comprovou os valores lançados em estorno de débitos por erro de alíquota e tributação de produtos isentos, primeiro porque os supostos débitos estornados se referem a valores constantes de documentos fiscais, contrariando os artigos 307 e 308 do RICMS/BA, Decreto 13.780/2012 e, segundo, porque o relato apresentado junto com a resposta à intimação não é capaz de demonstrar e nem comprovar os valores estornados.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 11 a 18 do PAF. O Autuante presta informação fiscal às fls. 713 a 716 dos autos.

A JF proferiu o seguinte voto condutor:

VOTO

O Defendente afirmou ser pacífico o entendimento de que a atividade de auditoria não pode ter um viés pré-estabelecido, cabendo ao Autuante o dever, na qualidade de aplicador da lei, de observar todos os elementos envolvidos, tanto aqueles que podem levar à constituição de um crédito tributário, quanto os que podem beneficiar o contribuinte, evitando ou reduzindo o lançamento tributário. Ainda mais quando há a provocação do contribuinte, que é o caso.

Observe que o Sistema de Fiscalização adotado pela SEFAZ/BA compreende normas de planejamento, execução, avaliação e controle de tributos estaduais. São executados roteiros de fiscalização, que são instrumentos pelos quais se definem todas as etapas dos serviços a serem executados pelos prepostos fiscais. Neste caso, pode ser efetuada verificação de livros, documentos, papéis e mercadorias.

Esses roteiros de fiscalização estabelecem metodologia e técnica de atuação fiscal, de modo que o desenvolvimento dos trabalhos fiscais esteja em conformidade com a legislação tributária, podendo a auditoria de fiscal ser realizada através de contagem física ou análise físico-documental ou digital, inclusive por meio de arquivos eletrônicos enviados à base de dados da SEFAZ, podendo ser aplicados os mencionados roteiros a qualquer estabelecimento.

Atualmente, utiliza-se a Escrituração Fiscal Digital – EFD, que se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das Unidades Federadas e da Secretaria da

Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte.

Na descrição dos fatos foi informado que a fiscalização foi realizada utilizando o Sistema Integrado de Auditoria Fiscal – SIAF, abrangendo os exercícios de 2018 e 2019, baseando-se na Escrituração Fiscal Digital (EFD), Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e), Notas Fiscais de Consumidor Eletrônicas (NFC-e), Conhecimentos de Transporte Eletrônicos (CT-e), além de documentos apresentados pelo Contribuinte, conforme solicitado no Termo de Intimação.

O presente Auto de Infração está embasado em demonstrativo denominado “DEMONSTRATIVO-CRÉD INDEV_AJUSTE CRÉD NA APURAÇÃO ICMS...”, foi fornecido ao defendente cópia do levantamento fiscal, não foi identificado qualquer prejuízo à Defesa, a infração apurada foi descrita de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração do imposto exigido, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade deste lançamento, ficando rejeitada a preliminar de nulidade.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência fiscal, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, “a” do RPAF-BA/99, tendo em vista que os elementos constantes nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide, sendo desnecessária a mencionada diligência, em vista das provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados ao PAF, cujas cópias foram fornecidas ao autuado mediante recibo, não se verificou dúvida quanto aos demonstrativos elaborados pelo autuante, por isso, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

No mérito, a Infração 01 trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de fevereiro a dezembro de 2019.

Em complemento, consta a informação de que o Contribuinte fez vários ajustes de crédito nos registros de apuração do ICMS ao longo de todo o ano de 2019. Intimado a detalhar e comprovar os lançamentos efetuados, o Contribuinte só conseguiu comprovar os lançamentos decorrentes dos valores pagos a título de antecipação parcial e de transferência de saldo credor de estabelecimento filial. Também não comprovou os valores lançados em estorno de débitos por erro de alíquota e tributação de produtos isentos, e o relato apresentado junto com a resposta à intimação não é capaz de demonstrar e nem comprovar os valores estornados.

Quanto ao direito e escrituração do crédito fiscal, o contribuinte deve observar o que preceitua a legislação tributária, inclusive os limites ou condições para utilização de créditos fiscais, constatando-se que sendo a natureza do crédito fiscal meramente escritural, o seu lançamento na escrita já importa e enseja o início da sua utilização.

O Defendente afirmou ser incontroverso que o seu estabelecimento apura o ICMS pelo regime normal, e partindo dessa premissa, é notório e sabido que o ICMS está sujeito ao princípio da não-cumulatividade. Por este princípio, deve-se compensar nas operações subsequentes, os valores pagos a título de ICMS nas operações antecedentes

Apresentou o entendimento de que qualquer exigência do ICMS passa necessariamente pela recomposição da conta gráfica, e somente se esta conta corrente apresentar ICMS devedor, é que deverá ser exigido o valor do imposto. Alegou que apesar de o autuante, possuir todos os elementos necessários para a realização da recomposição da conta gráfica do ICMS, não havendo qualquer fato desconhecido, preferiu o Autuante, de maneira discricionária, exigir o ICMS sem a recomposição da conta gráfica.

Na informação fiscal, o Autuante afirmou que não há previsão legal para a recomposição, nos termos pretendidos pelo Impugnante, sendo da competência e obrigação do contribuinte efetuar os lançamentos em seus livros e documentos fiscais. Cabia ao Impugnante, com base na documentação fiscal de cada período e de acordo com a legislação de regência, notadamente no art. 251 do RICMS/BA, Decreto 13.780/12, c/c a Cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009, promover as retificações cabíveis, as quais, para serem acolhidas, somente seria possível se realizadas antes do início da ação fiscal que culminou com a lavratura do presente auto de infração.

*O Defendente também alegou que o Autuante, ao analisar a escrita fiscal, verificou apenas o crédito de ICMS sem a apresentação de documentação competente, todavia, **deixou o autuante, de verificar os itens que são isentos ou não tributáveis, e que por equívoco foram emitidas notas fiscais com incidência de ICMS (o que justifica o lançamento na escrita fiscal do crédito ou estorno do débito).***

Quanto à utilização de créditos fiscais decorrentes de estornos de débitos, esse direito encontra amparo no art. 309, inciso IX do RICMS/BA/2012, 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:

IX - o valor dos estornos de débitos, inclusive no caso de imposto pago indevidamente em virtude de erro de fato ocorrido na escrituração dos livros fiscais ou no preparo do documento de arrecadação, mediante escrituração, no período de sua constatação, pelo valor nominal, no quadro “Crédito do Imposto - Outros Créditos” do Registro de Apuração do ICMS, mencionando-se a origem do erro;

Vale acrescentar, que em relação ao estorno ou anulação de débito a legislação prevê que a escrituração fiscal deve ser efetuada mediante a 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” (art. 308 do RICMS-BA/2012). Neste caso, o documento fiscal emitido deve fazer referência à Nota Fiscal cujo imposto foi calculado equivocadamente e que implicou recolhimento indevido.

Para comprovar suas alegações, o Defendente juntou aos autos planilha contendo a relação dos itens por NFC-e, afirmando que foram faturados com incidência de ICMS, quando na verdade são isentos, tiveram o ICMS recolhido por substituição tributária, com redução de base de cálculo ou não incidência do imposto, o que entende justificar os créditos ou estornos de débito.

Entretanto, tais elementos são insuficientes, por isso, considero que o Autuado não comprovou os créditos utilizados por meio dos documentos fiscais próprios, não podendo ser acatada a alegação defensiva.

Não se trata de simples descumprimento de obrigação acessória, haja vista que em se tratando de fruição ou reconhecimento de crédito fiscal que depende de documentação fiscal prevista em Regulamento, não sendo esta apresentada, o tributo será considerado devido no momento em que houver ocorrido a escrituração sem comprovação documental.

Sendo a natureza do crédito fiscal meramente escritural, entendo que o seu lançamento na escrita já importa e enseja o início da sua utilização, mesmo que não haja um débito em contraposição. Se restasse comprovado que o defendente se apropriou na sua escrita fiscal de créditos de ICMS não permitidos pela legislação deste imposto, mas dispunha de saldo credor em valor superior ao que foi exigido, durante todo o período fiscalizado. Neste caso, considerando o disposto no art. 42, VII da Lei nº 7.014/96, seria exigido apenas o estorno do crédito com a reapuração do saldo do ICMS, afastando a exigência do imposto, e mantendo apenas a aplicação da multa prevista no art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96. Entretanto, o Contribuinte não apresentou comprovação suficiente neste sentido.

Por outro lado, não há previsão legal para compensação no Processo Administrativo Fiscal dos valores apurados no levantamento fiscal, decorrentes de créditos considerados indevidos e os estornos pretendidos pelo Autuado. Pela falta de recolhimento do imposto no prazo regulamentar, são devidos os acréscimos tributários, o que não seria pago pelo defendente se fosse aceita a alegação de que não houve prejuízo para o Estado, inexistindo previsão legal para que nesta situação, fossem cobrados apenas os acréscimos moratórios e/ou multa.

No caso em exame, o contribuinte poderá requerer a escrituração extemporânea dos créditos fiscais e sua utilização, após a necessária comprovação, observando os procedimentos estabelecidos no art. 315 do RICMS/-BA2012

Concluo pela subsistência da autuação, considerando que a escrituração do crédito fiscal deve ser efetuada nos livros fiscais próprios, mediante documento fiscal idôneo que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, o que não se observou no presente caso.

O Defendente requer que as intimações dos atos processuais pertinentes sejam efetuadas única e exclusivamente na pessoa do advogado Dr. Emanuel Silva Antunes (OAB/PE nº 35126). Não há impedimento para que tal providência seja tomada. Porém, observo que de acordo com o art. 26, inciso III do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, a intimação deve ser efetuada por escrito, endereçada ao contribuinte, seu preposto ou responsável, e a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos arts. 108/109 do mencionado Regulamento, e o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ para receber correspondências.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão recorrida, o patrono da recorrente apresenta Recurso Voluntário às fls. 738/751, onde, inicialmente, relata quanto à tempestividade da peça, descreve à infração imputada e reproduz a ementa da 3ª Jf, além dos fundamentos do voto de primeiro grau e passou a tecer o seguinte:

Alega a desnecessidade de emissão de documento fiscal para o registro do estorno do débito

do ICMS. Afirma que não se trata de crédito fiscal, mas de estorno do débito. Reporta quanto à emissão da nota fiscal, sendo uma mera obrigação acessória. Destaca que se trata de estorno de débito de ICMS em decorrência de emissão de NFC-e com equívocos na determinação das alíquotas de ICMS, conforme estabelece os artigos 307 e 308 do RICMS.

Observa que se extrai dos documentos que acompanham a impugnação (EFDs e planilha de apuração do estorno do débito), o recorrente corretamente registrou em seu livro de Apuração de ICMS os valores dos estornos dos débitos de ICMS. Ainda durante o procedimento de fiscalização apresentou ao autuante, planilha extraídas das EFDs com a indicação item a item, NFC-e a NFC-e dos valores dos estornos de débito de ICMS, inclusive indicando o número da chave de cada documento fiscal.

Sustenta que não há dúvidas que a emissão da nota fiscal para registro do estorno de débito de ICMS, conforme indicado no artigo 308 do RICMS, é mera obrigação acessória. Reproduz decisão no Acórdão CJF nº 0348-12/20-VD da 2ª CJF, de relatoria do doutor Ildemar José Landin.

Reproduz o artigo 306 do RICMS que a transferência de créditos de ICMS entre estabelecimentos do mesmo contribuinte será feita mediante emissão de nota fiscal.

Explica que, não poderia ser diferente, que verificado a existência do crédito tributário na origem, com o respectivo lançamento a débito naquela empresa, do valor corresponde ao crédito na outra, não há o que se falar em condicionar a legalidade do crédito de ICMS a emissão da nota fiscal. A emissão da nota fiscal é mera obrigação acessória.

Disse que, verificado a legalidade na apuração dos valores do estorno de débito de ICMS (fato não enfrentado pelo autuante, nem tão pouco pelos Julgadores da 3ª JF), não há o que se falar em condicionar o reconhecimento da legalidade do estorno do débito à emissão da nota fiscal. Nesse caso também a emissão da nota fiscal é mera obrigação acessória.

Discorre sobre o **envio das planilhas contendo os estornos de débito de ICMS ao autuante durante o procedimento de fiscalização. Fala sobre o fato de não ter enfrentado pelo autuante na fiscalização, nem na informação fiscal.** Afirma ser controverso tal fato, pois, mais precisamente na informação fiscal prestada pelo autuante, em que pese o autuado durante o procedimento de fiscalização ter encaminhado ao autuante a planilha contendo as apurações do estorno de débito de ICMS, sem qualquer justificativa aquela não foi aceita, sequer foi analisada pelo fiscal.

Disse que as planilhas com a apuração dos estornos de débitos de ICMS foram apresentadas ao fiscal, ainda durante o procedimento de fiscalização. Explica que sem analisar, de maneira discricionária o autuante desconsiderou os valores de estorno de débitos de ICMS ali evidenciados.

Salienta ser evidente que as planilhas apresentadas, que também constam nesses autos denominada 5. 2019 -MATRIZ - OPERAÇÕES ISENTAS E NÃO TRIBUTADAS COM DESTAQUE DE ICMS, contém todos os elementos necessários para se verificar com precisão a legalidade dos valores levantados e registrados como estorno de débitos de ICMS. Destaca-se que no documento, inclusive consta a chave de acesso de todas as NFC-e emitidas com equívocos nos valores de ICMS.

Acrescenta que, de maneira ilegal em desobediência ao RPAF, o nobre autuante simplesmente rejeitou a informação, sem, contudo, analisar a veracidade dos estornos de débitos de ICMS apurados pelo contribuinte. Salienta que apuração essa realizada de maneira espontânea antes do início do procedimento de fiscalização.

Disse que cabe ao fisco, na qualidade de aplicador da Lei de provar que os valores dos estornos de débitos de ICMS apurados pelo contribuinte, são indevidos. Fato não realizado pelo autuante.

Assinala para a necessidade de diligência fiscal, no sentido da busca da verdade material. Alega cerceamento de defesa do contribuinte. Pede pela análise da legalidade dos valores dos

estornos dos débitos de ICMS apurados pelo contribuinte. Afirma ser evidente que não consta nos autos essa informação. Pergunta-se: os valores dos estornos de débitos de ICMS são devidos? Houve incidência de ICMS de maneira indevida nas saídas dos produtos listados? Requer a realização de diligência fiscal para trazer aos autos essas respostas.

Aponta para o argumento **do dever de íntegra regularização na fiscalização**. Disse ser pacífico que a atividade de auditoria não pode ter um viés pré-estabelecido, cabe ao autuante o dever de íntegra regularização na fiscalização. Em outras palavras é dever do fisco, na qualidade de aplicador da lei, em sua atuação fiscalizatória, observar todos os elementos envolvidos, e dizer, tanto aqueles que podem levar à constituição de um crédito tributário, quanto os que podem beneficiar o contribuinte, evitando ou reduzindo o lançamento tributário. Ainda mais quando há a provocação do contribuinte, o que é o caso.

Salienta que negar essas respostas, negar o pedido de diligência do contribuinte (como acima demonstrado), cerceia o direito de defesa do recorrente. É claro que a emissão das notas fiscais do estorno de ICMS é mera obrigação acessória, não restam dúvidas que a resposta que deve ser dada nesse julgamento é: Os estornos de débitos de ICMS são devidos? Houve destaque ICMS de maneira equivocada na emissão das NFC-e relacionadas?

Defende da **necessidade de recomposição da conta gráfica do ICMS, sendo do princípio constitucional da não cumulatividade. Assina erro de direito devido à imutabilidade do lançamento fiscal regularmente notificado**. Afirma que os valores foram cobrados sem a recomposição da conta gráfica do ICMS, sendo incontroverso que a autuada apura o ICMS pelo regime normal.

Notou que o ICMS está sujeito ao princípio da não-cumulatividade, sendo este princípio tem como dever compensar nas operações subsequentes, os valores pagos a título de ICMS nas operações antecedentes, conforme estabelece em seu artigo 155, § 2.º, I. Além disso, numa simetria legislativa a Lei Complementar nº 87/1996, em seu artigo 19, também estabelece a observância deste princípio.

Pondera que o autuado está sujeito à apuração do ICMS pelo regime normal, portanto é evidente que qualquer exigência do ICMS, passa necessariamente pela recomposição da conta gráfica do ICMS, e, se somente, esta conta corrente apresentar ICMS devedor é que deverá ser exigido o valor do imposto. Reproduz entendimento do STJ (*REsp. nº 1.250.218/ES, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma. DJe. 09/03/2012, acórdão transitado em julgado no dia 17/04/2012*).

Esclarece que, em todas as infrações objeto da autuação, apesar do autuante, possuir todos os elementos necessários para a realização da recomposição da conta gráfica do ICMS, não havendo qualquer fato desconhecidos, preferiu o nobre fiscal, de maneira discricionária, exigir o ICMS sem a recomposição da conta gráfica do ICMS.

Destaca, como se fez provas pelas EFDs apresentadas na impugnação, que durante o período fiscalizado a autuada possuía saldo credor em sua conta corrente de ICMS, fato não observado pelo autuante.

Afirma ser evidente que essa conduta não tem aparo em nossa legislação.

Finaliza requerendo:

- a) que seja reformada a r. decisão para que seja declarado nulo o lançamento consubstanciado no auto de infração em exame ou então que no mérito seja reconhecido como totalmente improcedente.
- b) seja determinado a realização de diligência fiscal, para que o expert verifique a veracidade dos valores de estorno de ICMS conforme apresentados na planilha 5. 2019 -MATRIZ - OPERAÇÕES ISENTAS E NÃO TRIBUTADAS COM DESTAQUE DE ICMS, sob pena de cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

VOTO

No presente Recurso Voluntário interposto nos termos no Art. 169, I, alínea “b” do RPAF em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que por unanimidade, julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/12/2020, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 90.899,13 pelo cometimento de uma única infração, assim descrita:

“Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, nos meses de fevereiro a dezembro de 2019. Valor do débito: R\$ 90.899,13.”

Em seu recurso, a recorrente alega a não haver necessidade de emissão de documento fiscal para efetuar o registro do estorno do débito do ICMS, pois afirma que não se trata de crédito fiscal, mas de estorno do débito. Daí, conclui que à emissão da nota fiscal seria uma mera obrigação acessória. Discorreu que os estornos dos débitos do ICMS efetuados em sua escrituração, cobrados nessa autuação, são originados da emissão de NFC-e com equívocos na determinação das alíquotas de ICMS, que segundo a mesma estaria amparado nos artigos 307 e 308 do RICMS, que ora transcrevo:

“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”.

Analiso.

A própria recorrente reconhece que os seus documentos fiscais foram emitidos com as alíquotas erradas, portanto, é certo que, ainda que equivocadas, as mesmas constam das notas fiscais emitidas, o que esbarra na vedação contida no Art. 307 acima citado.

Ora, é cristalino que o Art. 307 veda o estorno do débito quando este estiver destacado no documento fiscal. Por outro lado, nos demais casos, conforme o Art. 308, o estorno se dará através da emissão da nota fiscal consignando-se o respectivo valor no Registro de Apuração do ICMS, no último dia do mês, no quadro “Crédito do Imposto - Estornos de Débitos”.

Portanto, é equivocada a noção de que ambos os dispositivos se aplicam às mesmas hipóteses. Enquanto o art. 307 estabelece proibição expressa de estorno ou anulação de débito fiscal referente a valor constante em documento fiscal, o art. 308 regula a escrituração do estorno ou anulação para as demais hipóteses, ou seja, quando o valor não constar de documento fiscal e, por este motivo, não se aplica a vedação do dispositivo antecedente.

A recorrente também se equivoca ao citar a decisão no Acórdão CJF nº 0348-12/20-VD da 2ª CJF, de relatoria do Ilmo. Cons. Ildemar José Landin em seu socorro, porque não se trata do mesmo cenário. Naquele acórdão, o cerne da questão foi a transferência de créditos entres filiais, com a escrituração do débito no remetente e do crédito na destinatária, de tal forma que o entendimento do relator se encontra em consonância com a legislação porque, realmente, naquela situação houve apenas um mero descumprimento de obrigação acessória, o que não é o caso em questão aqui. Segue trecho do seu voto:

“Analisando a cópia do livro de apuração apresentada na impugnação inicial, consta à fl. 56 o lançamento a crédito de R\$ 3.000,00 e a transferência respectiva lançada a débito na filial de inscrição 03 no exato valor correspondente ao crédito, de R\$ 3.000,00, que está na fl. 58. O lançamento a crédito de R\$ 600,00 está à fl. 60, e o correspondente débito na filial à fl. 62. Já o crédito de R\$ 5.241,13 está registrado na fl. 64, mas na apuração da filial de Inscrição nº 84.412.128, nas folhas subsequentes, não há comprovação do débito correspondente.

Comprovado que parte dos créditos lançados na escrituração do Recorrente, por transferência, foi lançado a débito nas filiais, exceto o valor de dezembro de 2014, a ausência das notas fiscais de transferências é mero descumprimento de obrigação acessória. Assim, entendo procedente em parte o lançamento, subsistindo o valor não comprovado por lastro documental, de R\$ 5.241,13 (grifos acrescidos)

A bem da verdade, o julgador de piso também se equivocou quando sugeriu o direito à utilização de créditos fiscais decorrentes de estornos de débitos, amparado no art. 309, inciso IX do RICMS/BA, com a emissão de documento fiscal, cuja natureza da operação seria “Estorno de Débito”, que dispunha o art. 308 do RICMS-BA/2012, pois neste caso, o documento fiscal não poderia ser emitido em função da vedação imposta pelo art. 307.

Entendo que o valor destacado a maior deve ser motivo para o pedido de restituição/ressarcimento pela recorrente, conforme preceitua o Art. 33 da Lei nº 7.014/96, ora transcrito:

Art. 33. Serão restituídas, no todo ou em parte, as quantias relativas ao imposto, multas e demais acréscimos legais recolhidos indevidamente, consoante a forma estabelecida em regulamento, observados os prazos de prescrição e decadência.

Quanto a necessidade de recomposição da conta gráfica do ICMS da recorrente, não há como ser atendido pois não há previsão legal para efetivar o procedimento.

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 269511.0033/20-0, lavrado contra **SUPERMERCADO FAVORITO DO VALE SÃO FRANCISCO EIRELI**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 90.899,13**, 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, 10 de maio de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS