

PROCESSO - A.I. N° 102148.0110/02-4  
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECORRIDO - PNEUSERVICE COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS  
ORIGEM - INFAC BONOCÔ  
INTERNET - 10.08.04

**1<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO CJF N° 0247-11/04**

**EMENTA:** ICMS. IMPROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE. Representação de acordo com o art. 119, II, da Lei nº 3.956/81, COTEB, alterada pela Lei nº 7.438/99, tendo em vista que o contribuinte não utilizou como crédito fiscal os valores constantes nas notas fiscais de ressarcimento ao fornecedor, sobre a operação interestadual efetuada. Representação NÃO ACOLHIDA. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração teve os seguintes julgamentos:

1. Em 24.03.2003, Acórdão 3<sup>a</sup> JJF nº 0081-03/03, pela Nulidade do lançamento;
2. Em 29.04.2003, Acórdão 1<sup>a</sup> CJF nº 0198-11/03, Provido o Recurso de Ofício, para julgar Nula a Decisão de 1<sup>a</sup> Instância, com o seguinte voto do relator:

*“Dado ao exame dos documentos apensados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que a empresa utilizou (2) dois métodos em conjunto, de recuperação do tributo antecipadamente recolhido, quando tinha como opção apenas utilizar-se de (1) um, conforme preceitua as normas vigentes à época dos fatos. Entendo que o Parecer do diligente existente nos autos, quando informou que o contribuinte autuado não se beneficiou diretamente com a utilização dos créditos fiscais das notas fiscais de ressarcimento constantes do levantamento fiscal, não conduzem à nulidade levantada. Por isso, peço vénia à laboriosa e digna Relatora para discordar do seu voto no Acórdão recorrido. Ademais, não verifico falta de clareza no lançamento, bem como nenhuma culpabilidade da Pirelli Pneus S/A na lide. Assim, não vejo razões, conforme sugerido pela Relatora quando expressa que o autuante deveria ter se dirigido à Pirelli, para reclamar desta empresa o ICMS porventura devido.*

*Do exposto, entendo afastada a nulidade do feito, dando PROVIMENTO ao Recurso de Ofício apresentado, para declarar NULO o julgamento reconsiderando, devendo o processo ser encaminhado pela Secretaria do CONSEF à 1<sup>a</sup> Instância, para que proceda a novo julgamento da lide, desta feita, com o exame de mérito do Auto de Infração em tela.”*

3. Em 09.06.2003, Acórdão 3<sup>a</sup> JJF nº 0210-03/03, foi julgado o mérito da lide, dando Procedência ao Auto de Infração em questão.

A empresa foi devidamente intimada através de AR (fl. 2060) datado de 17.06.2003, retornando aos autos 04.07.2003 interpondo Recurso Voluntário que, entretanto, foi considerando Intempestivo. Comunicada da intempestividade através de AR de 18.07.03, o autuado impetrhou às fls. 2090 a 2097, Pedido de Controle da Legalidade junto a PGE/PROFIS.

A PGE/PROFIS por intermédio da procuradora Dr<sup>a</sup> Leila Von Söhsten Ramalho, solicitou de diligência nos seguintes termos:

*“Deveras, analisados os elementos constantes dos autos, o que fica evidenciado é que o Autuado, ao arrepio da lei, valeu-se, a um só tempo, para fins de recuperação do valor relativo ao imposto retido na operação anterior, de dois dos mecanismos previstos, alternativamente, no art. 374 dos RICMS de 1996 e 1997, quais sejam aqueles dos incisos II e IV. Assim, teria ele, presumivelmente, recuperado-se do valor duas vezes, em desfavor do Erário.*

*No entanto, o contribuinte, muito embora admita ter procedido irregularmente, vem argumentando, desde a sua defesa, que disto não decorreu qualquer prejuízo ao Estado, o que teria sido comprovado, inclusive, pelo quanto atestado na diligência da ASTEC de fls. 2017 e 2018, em que se constatou que o Autuado, enquanto tenha emitido nota fiscal de ressarcimento em nome dos seus fornecedores, não se utilizou dos valores ali apostos como crédito fiscal. Assim, muito embora formalmente tenha adotado dois procedimentos diversos, na prática, o contribuinte teria extraído proveito de apenas um deles.*

*Não obstante, o CONSEF, no julgamento em instância administrativa, não se sensibilizou diante de tais argumentos, decidindo pela procedência da autuação por não ter o contribuinte apresentado, conforme solicitado, “demonstrativo com a relação, nota a nota e item por item, de forma proporcional, dos valores de crédito a que teria direito se tivesse adotado integralmente a sistemática prevista na alínea “a” do inciso II do art. 374 do RICMS/96 e RICMS/97”, não logrando, assim, demonstrar, cabalmente, a inexistência de prejuízo ao Erário. Tal circunstância, aliás, teria sido, inclusive, constatada pela ASTEC, que afirmou não ter sido possível identificar “se o procedimento adotado pelo autuado trouxe ou não prejuízo para o Estado”.*

Ocorre, porém, que o contribuinte afirma ter posteriormente elaborado o dito demonstrativo, que teria sido juntado ao seu Recurso Voluntário, arquivado por intempestividade, e que corroboraria o quanto por ele afirmado quanto à inexistência de prejuízo. Assim, a presente autuação representaria, na verdade, uma indevida cobrança de valores que, anteriormente, já teriam sido regularmente pagos.

Pois bem. Assim, relatada a situação verificada no presente PAF, e explicitados os argumentos lançados pelo contribuinte, pensamos ser imprescindível, para que possamos avançar no exame das questões aventadas, converter o feito em diligência, para:

1. Intimar o Autuado a trazer aos autos o demonstrativo mencionado, que ele afirma ter elaborado, e toda a documentação pertinente;
2. Após a juntada dos referidos documentos, encaminhar o PAF à assessoria técnica deste da PROFIS, a fim de que esta possa, à luz dos elementos constantes dos autos, manifestar-se sobre as seguintes questões:
  - a) se a constatação da ASTEC de não utilização, como crédito fiscal, do valor constante das notas de ressarcimento emitidas, já não seria suficiente para demonstrar a inexistência de perdas do Estado;
  - b) se, diante do demonstrativo apresentado pelo contribuinte, restaria efetivamente evidenciado não ter decorrido, do procedimento por ele adotado, qualquer prejuízo ao Erário, informando, em caso negativo, de que monta seria tal prejuízo. Após, retorno-se os autos ao Gabinete da PROFIS.

A assessoria técnica da PROFIS, assim se pronunciou às fls. 2104 a 2109:

Parecer PGE/PROFIS nº 21/04:

*“Inicialmente, cabem algumas explicações acerca das operações que deram ensejo à autuação. De forma resumida, o que aconteceu pode ser explicado conforme a seguir.*

*O autuado, ao adquirir mercadorias junto à empresa PIRELLI, localizada no município de Feira de Santana-BA, recebeu-as com o imposto já antecipado, por força da substituição tributária. Neste sentido, estava encerrada a fase de tributação, dentro do Estado da Bahia, em relação às operações posteriores de venda destas mesmas mercadorias.*

*Entretanto, em caso de vendas interestaduais, i. e., para contribuintes localizados em outras unidades da Federação, a regra do encerramento da fase de tributação não prevalecia. Afinal, neste caso, era necessário se transferir o valor do imposto para a unidade da Federação de destino, por força de Convênios/Protocolos.*

*Claro, entretanto, que, como o autuado já havia suportado o peso da tributação (as mercadorias já chegavam ao seu estabelecimento com o imposto antecipado), não poderia ele, em tais vendas interestaduais, arcar novamente como o ICMS, desta vez, em relação aos valores destacados nas notas fiscais das vendas interestaduais. Bastante justo e lógico!*

*Para não ocorrer esta “segunda” tributação sobre as mesmas mercadorias, a legislação colocava à disposição do autuado 3 (três) opções, estipuladas nos artigos 373 e 374, do RICMS. Cabia ao autuado a escolha de qualquer das três, não podendo ele, portanto, utilizar-se, simultaneamente, de mais de uma opção.*

*Entretanto, o próprio autuado confirma o que disse o preposto fiscal autuante, ou seja, que ele, autuado, utilizou-se de mais de uma das opções. Para ser mais preciso, ele estornou os valores de imposto vinculados às notas fiscais das vendas interestaduais e, ao mesmo tempo, emitiu, em nome do seu fornecedor (PIRELLI), as chamadas “notas fiscais de resarcimento”, no intuito de permitir que o mesmo, de posse da 1ª via destas notas, também se resarcisse do imposto pago por força da substituição tributária.*

*Vê-se, assim, que três questões restam incontrovertidas e já demasiadamente confirmadas nestes autos. São elas:*

*1 A legislação do ICMS colocava, à disposição do contribuinte, 3 (três) métodos distintos de resarcimento do imposto pago antecipadamente, por força da substituição tributária, sendo que o autuado só poderia fazer uso de um deles:*

*2 O autuado **não** procedeu rigorosamente como previsto na legislação tributária, quando das operações de vendas interestaduais (pneumáticos), visto que, além do estorno do imposto vinculado às notas fiscais das vendas interestaduais, ainda emitiu “notas fiscais de resarcimento” em favor da PIRELLI.*

*3 O procedimento adotado pelo autuado **não** lhe garantiu nem lhe possibilitou a utilização de crédito fiscal indevido.*

*Diante destas três questões, a pergunta que se faz é: o Estado da Bahia sofreu algum prejuízo, por força do procedimento contra legem do autuado?*

*Esta pergunta **não** pode ser respondida com base apenas nos documentos existentes nos autos. Da mesma forma, também não seria, ainda que o autuado tivesse juntado ao PAF, o demonstrativo que a Procuradora, à fl. 2.102, no seu pedido de diligência, solicitou que se fosse buscar junto ao contribuinte autuado.*

*Em verdade, esta pergunta só poderá ser respondida se for realizada uma análise da escrita fiscal da empresa PIRELLI, localizada no município de Feira de Santana-BA, a fim de se verificar se, indevidamente, ela se beneficiou do imposto vinculado às citadas “notas fiscais de ressarcimento”.*

*Se é verdade, por um lado, que o autuado é que fez surgir toda a polêmica, em virtude da indevida emissão das “notas fiscais de ressarcimento”, por outro, se alguém se beneficiou do procedimento irregular do autuado, não foi ele próprio, e sim, a PIRELLI.*

*Dianete do exposto, e tentando atender, agora, de forma objetiva, ao solicitado pela digna Procuradora Leila Von Söhsten Ramalho (fl. 2.102), digo o seguinte:*

- *Não teria utilidade, para o presente PAF, a juntada do demonstrativo citado no item “I” do pedido de diligência (fl. 2.102);*
- *Só mediante uma análise da escrita da empresa PIRELLI PNEUS S.A., localizada no município de Feira de Santana-BA, seria possível se saber se o Estado sofreu prejuízo em virtude da emissão das “notas fiscais de ressarcimento”; e, em caso positivo, de que magnitude teria sido este prejuízo.”*

Dante de todo exposto, a PGE/PROFIS, apresenta às fls. 2110 a 2114, a seguinte Representação:

[...]

*“Trata-se de pedido de controle de legalidade formulado pelo Autuado, conduto do qual este, alegando o descabimento da imputação fiscal que lhe foi dirigida, requer a intervenção desta Procuradoria Fiscal – PROFIS, junto ao Egrégio Conselho de Fazenda Estadual – CONSEF, para fins de declaração de improcedência da autuação.*

*Do exame do PAF exsurge ter sido o Contribuinte autuado por se ter utilizado simultaneamente, em operações interestaduais com mercadorias submetidas anteriormente à substituição tributária, de dois mecanismos de recuperação do ICMS antecipadamente retido, qual seja a emissão de nota fiscal de ressarcimento ao fornecedor e o estorno de débito do ICMS norma incidente sobre a operação interestadual efetuada.*

*Deveras, analisados os elementos constantes dos autos, o que fica evidenciado é que o Autuado, ao arrepiro da lei, valeu-se, a um só tempo, para fins de recuperação do valor relativo ao imposto retido na operação anterior, de dois dos mecanismos previstos, alternativamente, no art. 374 dos RICMS de 1996 e 1997, quais sejam aqueles dos incisos II e IV. Assim, teria ele, presumivelmente, recuperado-se do mesmo valor duas vezes, em desfavor do Erário.*

*No entanto, o contribuinte, muito embora admita ter procedido irregularmente, vem argumentando, desde a sua defesa, que disto não decorreu qualquer prejuízo ao Estado, o que teria comprovado, inclusive, pelo quanto atestado na diligência da ASTEC de fls. 2017 e 2018, em que se constatou que o Autuado, conquanto tenha emitido nota fiscal de ressarcimento em nome dos seus fornecedores, não se utilizou dos valores ali apostos como crédito fiscal. Assim, muito embora formalmente tenha adotado dois procedimentos diversos, na prática, o contribuinte teria extraído proveito de apenas um deles.*

*Não obstante, o CONSEF, no julgamento em instância administrativa, não se sensibilizou diante de tais argumentos, decidindo pela procedência da autuação por não ter o contribuinte apresentado, conforme solicitado, “demonstrativo com a relação, nota a nota e item por item, de forma proporcional, dos valores de crédito a que teria direito se tivesse adotado integralmente a sistemática prevista na alínea “a” do inciso II do art. 374 do*

*RICMS/96 e RICMS/97”, não logrando, assim, demonstrar, cabalmente, a inexistência de prejuízo ao Erário.*

Ocorre, porém, que o contribuinte afirma ter posteriormente elaborado o dito demonstrativo, que teria sido juntado ao seu Recurso Voluntário, arquivado por intempestividade, e que corroboraria o quanto por ele afirmado quanto à inexistência de prejuízo. Assim, a presente autuação representaria, na verdade, uma indevida cobrança de valores que, anteriormente, já teriam sido regularmente pagos.

Pois bem, submetidos ao autos ao nosso exame inicial, e diante de tais alegações do Autuado, entendemos, numa análise preliminar, ser imprescindível proceder a uma maior investigação do quanto aduzido, máxime no que tange à proclamada inexistência de prejuízo ao Erário. Daí porque, em momento pretérito, optamos por converter o feito em diligência, solicitando fosse intimado o contribuinte a apresentar o aludido demonstrativo que diz ter elaborado, e, após, fossem os autos encaminhados à assessoria técnica desta PROFIS, a fim de que nos fosse informado, basicamente, se restaria efetivamente evidenciados não ter decorrido, do procedimento adotado pelo contribuinte, qualquer prejuízo ao Erário.

Em cumprimento a tal solicitação de diligência, veio aos autos o Parecer de fls. 2104 a 2109, de lavra da assessoria técnica, que concluiu ser desprovida de utilidade, para o presente PAF, a juntada do demonstrativo mencionado pelo contribuinte, uma vez que “**se alguém de beneficiou do procedimento irregular do autuado, não foi ele próprio e sim a PIRRELI PNEUS S/A**” (grifamos), de modo que somente mediante uma análise da escrita fiscal de tal empresa, “localizada no Município de Feira de Santana, seria possível saber se o Estado sofreu prejuízo em virtude da emissão das ‘notas fiscais de ressarcimento’”.

Diante do opinativo acima aludido, fica evidenciado o que já fora constatado pela ASTEC, às fls. 2017 e 2018, e pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, às fls. 2028 a 2033, no sentido de que o Autuado, embora tenha procedido de forma irregular, não extraiu para si, do aludido procedimento, qualquer proveito, uma vez que “não utilizou como crédito fiscal os valores constantes nas notas fiscais de ressarcimento” (fl. 2018).

Verifica-se, portanto, que o Contribuinte, embora incorrendo em comportamento diverso daquele previsto na legislação, não deixou de recolher, por conta do mesmo, qualquer valor efetivamente devido ao Estado, pagando integralmente o tributo que lhe cabia.

Não obstante, vê-se, da análise dos débitos discriminados à fl. 2 do Auto de Infração, que do Autuado não esta sendo cobrada multa formal, por descumprimento de obrigação acessória ou procedimento irregular. Bem ao contrário, posto lhes estarem sendo exigidos valores relativos ao ICMS decorrente do ressarcimento, como se inadimplidos fossem.

Ora, corroboramos integralmente, neste particular, com o quanto já assentado, com muita propriedade, no acórdão lavrado pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, às fls. 2028 a 2033, quando ali se afirma, verbis:

**“entendo que o autuante não poderia simplesmente ter exigido do autuado o imposto relativo às notas fiscais de ressarcimento inclusive porque o valor de ICMS destacado em tais documentos fiscais não foi utilizado para reduzir o valor do imposto mensal devido por ele (autuado), beneficiando apenas o destinatário das mencionadas Notas Fiscais de Ressarcimento, no caso a empresa Pirelli Pneus S/A.”**

(...)

Além disso, o autuante deveria ter verificado a correção do cálculo das notas fiscais de ressarcimento, e apurada alguma irregularidade, inclusive quanto às formalidades

*exigidas pela legislação, deveria ter se dirigido ao fornecedor – a empresa Pirelli Pneus S/A -, para exigir o ICMS porventura devido.*

*Do modo como foi feito neste lançamento, está se exigindo, do autuado, o imposto estadual como se ele tivesse se beneficiado diretamente com as Notas Fiscais de Ressarcimento, mediante a sua utilização como crédito fiscal, o que não foi o caso, conforme informação da diligente”* (grifos não originais, fls. 2031 a 2033).

*Assim, embora discordemos da conclusão final veiculada no aludido acórdão – entendemos não ser caso de nulidade, por ilegitimidade passiva, mas sim de improcedência, por força da cobrança de importe já devidamente recolhido – comungamos in totum com o entendimento ali sustentado no sentido de que do autuado não poderiam estar sendo cobrado o ICMS decorrente da suposta utilização das Notas de Ressarcimento, simplesmente porque tal imposto foi efetivamente adimplido, uma vez que, como visto, o autuado não se valeu dos créditos provenientes das referidas notas.*

*Tal conclusão é mesmo uma questão de bom senso, pois resulta óbvio, a todas luzes, que, não tendo restado demonstrada a inexistência de qualquer pagamento devido pelo contribuinte, nenhum valor lhe pode ser a tal título demandado.*

*Por outro lado, também não se pode admitir lhe sejam cobrados valores relativos a um eventual e incerto crédito que, em face da atabalhoadas emissão das Notas Fiscais de Ressarcimento, possa ter sido porventura aproveitado pelo fornecedor, a já mencionada Pirelli Pneus S/A.*

*A uma, porque lhe estaria sendo exigido o tributo cabível a terceiro, posto que decorrente de recolhimento devido por pessoa diversa, que, beneficiando-se com isso, deixou de o realizar; a duas, porque tal suposto “não recolhimento” não teria diretamente decorrido do procedimento adotado pelo Autuado, dele provindo de forma tão-somente reflexa; a três, porque este mesmo mencionado “não recolhimento” é fato absolutamente aleatório e incerto, carente de qualquer comprovação nos autos, uma vez que, com já pacificado no presente feito, sua constatação somente seria possível mediante escrutínio na escrita da empresa Pirelli, o que todavia não foi feito.*

*Assim, a par de o valor cobrando do contribuinte não ser por ele devido, trata-se, na verdade, de quantia que sequer se sabe impaga, posto que configurado nos presentes autos o mais completo desconhecimento quanto ao fato de ter ou não a Pirelli se aproveitado das notas de ressarcimento contra si emitidas. Cobra-se, portanto, por simples presunção, o que certamente não pode ser admitido.*

*Evidenciada, portanto, a flagrante ilegalidade que permeia os presentes autos, marcada pela exigência ilegítima de débito indevido, e, ainda mais grave, incerto, representa esta Procuradoria Fiscal – PROFIS ao Egrégio CONSEF, com fulcro no art. 119, II, do COTEB, a fim de que seja julgada improcedente a autuação ora analisada.”*

## VOTO

Dado ao exame dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que a grande questão se prende ao fato se houve ou não prejuízo do Estado da Bahia nas operações realizadas. Ao analisar as questões suscitadas, mormente o Acórdão 3<sup>a</sup> JJF nº 0210-03/03, verifiquei que é oportuno esclarecer:

1. Que as operações foram de saídas interestaduais de pneus e câmaras de ar, portanto, dentro da Substituição Tributária, e sendo assim, deve ser feita nova retenção da Substituição Tributária para o Estado de destino;

2. Como o ICMS já foi pago pela Substituição Tributária, esta nova retenção deve ser compensada, estornada ou anulada;
3. Como sabemos existem três métodos de recuperação do tributo antecipadamente recolhido, conforme descrição a seguir:

*PRIMEIRA OPÇÃO:*

- a) emitir nota fiscal de saída para acompanhar as mercadorias vendidas, com o destaque do ICMS relativo à operação própria, devido ao Estado da Bahia, devendo ainda efetuar a retenção do imposto a ser recolhido (através de GNRE), em favor da unidade federada de destino das mercadorias, calculado na forma prevista em convênio ou protocolo;
- b) emitir outra nota fiscal em nome do respectivo fornecedor que tenha retido originariamente o imposto, exclusivamente para efeito de ressarcimento do imposto anteriormente retido, vedado o destaque do ICMS, contendo diversas indicações, dentre as quais, o valor do ressarcimento, que corresponderá:
  - até 25/04/97 - ao valor do imposto retido, constante na nota fiscal de saída, emitida para acompanhar as mercadorias vendidas, recolhido em favor da unidade da Federação de destino, observada a devida proporcionalidade nas quantidades;
  - a partir de 26/04/97 - ao valor do imposto retido, constante na nota fiscal de aquisição correspondente à última entrada das mercadorias, total ou proporcionalmente, conforme o caso;
- c) utilizar, como crédito fiscal, o **imposto incidente (normal) na operação de aquisição mais recente das mesmas mercadorias**, no quadro "Crédito do Imposto - Outros Créditos" do Registro de Apuração do ICMS, total ou proporcionalmente, conforme o caso;
- d) escriturar a Nota Fiscal de Ressarcimento, no livro Registro de Saídas, utilizando apenas as colunas "Documentos Fiscais" e "Observações", fazendo constar nesta a expressão "Ressarcimento de imposto retido"; ressalte-se que a referida Nota Fiscal de Ressarcimento **será escriturada pelo destinatário do documento**, sendo estabelecido neste Estado, no Registro de Apuração do ICMS, em folha subsequente à destinada à apuração do imposto referente às operações próprias, para a apuração do imposto por substituição tributária (art. 363), no quadro "Crédito do Imposto - Outros Créditos", com a expressão "Ressarcimento de imposto retido";

*SEGUNDA OPÇÃO:*

Em substituição ao procedimento acima indicado, o contribuinte (o remetente das mercadorias) poderá usar, como créditos fiscais, ambas as parcelas do imposto, o normal e o antecipado, **constantes no documento de aquisição original das mesmas mercadorias, total ou proporcionalmente**, conforme o caso, a serem lançados no quadro "Crédito do Imposto - Outros Créditos" do Registro de Apuração do ICMS;

*TERCEIRA OPÇÃO:*

Em substituição aos procedimentos anteriormente mencionados, o contribuinte poderá, ainda, estornar o **débito fiscal relativo à saída, destacado no documento fiscal emitido para acompanhar as mercadorias**, no quadro "Crédito do Imposto - Estornos de Débitos" do Registro de Apuração do ICMS.

Na situação em análise, o autuante afirma que o contribuinte foi autuado por ter se utilizado da terceira opção de recuperação do imposto pago, isto é, estornou o débito fiscal destacado na nota fiscal de saída das mercadorias e, além disso, emitiu a nota fiscal de ressarcimento para o

fornecedor das mercadorias (Pirelli Pneus S/A), o que estava previsto apenas na primeira opção, como adredemente exposto, procedimento incompatível com a legislação em vigor.

Efetivamente, não é permitido ao contribuinte adotar mais de um dos métodos de recuperação do ICMS pago por antecipação, nas saídas interestaduais de mercadorias enquadradas na substituição tributária, e, ao proceder da maneira descrita pelo preposto fiscal, o autuado, além de estornar o débito oriundo da nota fiscal de saída, permitiu que o fornecedor, através do qual havia adquirido as mercadorias já com o imposto antecipado, se utilizasse, como crédito fiscal, do valor referente ao resarcimento constante das mencionadas notas fiscais de resarcimento, tendo em vista que está localizado no Estado da Bahia, consoante o disposto no item 2 da alínea “e” do inciso II do artigo 374 dos RICMS/96 e RICMS/97.

A empresa autuada estornou o débito (ou seja: pagou menos ICMS sobre as outras saídas), emitiu nota fiscal de resarcimento (dando margem a Pirelli a pagar menos ICMS sobre a Substituição Tributária e em seguida fazendo o repasse para a Pneuservice, via desconto ou outra forma de operação nas suas próximas vendas ou até pagando monetariamente);

Todos os indícios levam à conclusão que o contribuinte/autuado compensou duas vezes o ICMS que reteve na saída.

Diante do exposto, concedo este voto pelo NÃO ACOLHIMENTO da Representação apresentada.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO ACOLHER** a representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de julho de 2004.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR DA PGE/PROFIS