

A. I. Nº - 206955.0031/16-0
AUTUADO - BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (BRIDGESTONE FIRESTONE)
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS LEMOS CARVALHO
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 14.02.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0010-05/17

EMENTA: ICMS. 1. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE CRÉDITO FISCAL. AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DESTINADOS A USO E CONSUMO. Infração não contestada. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. Infração não contestada. 3. RECOLHIMENTO A MENOR. PARCELA INCENTIVADA DO PROGRAMA DESENVOLVE. Infração não contestada. 4. EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE SAÍDA DAS MERCADORIAS DO PAÍS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Após apresentação de provas por parte do sujeito passivo, a exigência fiscal restou parcialmente elidida. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. a) MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Multa de 1% do valor de cada nota fiscal não registrada. Infração reduzida diante da apresentação de provas de que diversas notas fiscais foram escrituradas. b) MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Os argumentos defensivos trazidos pela empresa conseguem elidir a parcialmente a autuação. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 20 de junho de 2016 e refere-se à cobrança de crédito tributário no valor de R\$440.142,62, bem como multa no percentual de 60%, além de multa por descumprimento de obrigação acessória, pela constatação das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1. 01.02.02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no valor de R\$32.628,75, ocorrência constatada no período de janeiro a dezembro de 2015.

INFRAÇÃO 2. 16.01.01. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias, bens ou serviços sujeitos a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2015, no total de R\$59.400,54.

INFRAÇÃO 3. 16.01.02. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo cominada multa por descumprimento de obrigação acessória que totaliza R\$67.628,83, para fatos verificados no período de janeiro a dezembro de 2015.

INFRAÇÃO 4. 06.02.01. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, no montante de R\$38.082,39, nos meses de janeiro a dezembro de 2015.

INFRAÇÃO 5. 06.02.01. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, no mês de janeiro de 2015, no valor de R\$4.189,21.

INFRAÇÃO 6. 03.08.04. Recolheu a menor ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração do Estado da Bahia – Desenvolve, nos meses de janeiro a abril, julho a novembro de 2015, no valor de R\$178.700,48.

INFRAÇÃO 7. 13.02.02. Deixou de recolher o ICMS nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza de operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída do país por intermédio de guias ou Registros de Exportação, totalizando R\$59.512,42, para fatos verificados nos meses de fevereiro, agosto a outubro e dezembro de 2014.

A empresa autuada, por meio de seu advogado apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 92 a 97, onde argui em sua defesa que as infrações objeto dos itens 01, 04, 05 e 06 do Auto de Infração foram devidamente quitadas, na forma do documento que apresenta, devendo ser decretada a extinção do crédito tributário pelo pagamento.

No tocante às infrações, 2 e 3, fala que a autuação não pode prosperar, conforme restará demonstrado, diante da existência de questões de ordem formal, no caso, pela comprovação de que parte das notas fiscais mencionadas na autuação fiscal foram, de fato, devidamente escrituradas, conforme se pode depreender de cópia do livro fiscal referente às competências de janeiro, fevereiro, março, abril, junho, julho e agosto de 2016, compreendendo tanto as notas fiscais mencionadas na infração 2, como na infração 3.

No tocante as notas remanescentes objeto de tais infrações, destaca que as mercadorias nem sequer ingressaram no seu estabelecimento, sendo objeto, no caso, de cancelamento ou retorno pelo estabelecimento remetente.

Em relação às notas fiscais canceladas, a referida informação pode ser extraída do próprio *site* da Secretaria de Fazenda do Estado da Bahia, por intermédio do qual se verifica que parte das notas fiscais emitidas contra o estabelecimento, na verdade foram efetivamente canceladas, devidamente comprovado pelos documentos que apensa aos autos.

Quanto às notas fiscais remanescentes do Auto de Infração, no caso, que deixaram de ingressar no estabelecimento em vista da ocorrência da operação de retorno do estabelecimento remetente, afirma estar acostando cópia das notas fiscais de retorno (reentrada), comprovando, assim, a inexistência do fato gerador da obrigação acessória relativa ao dever de escrituração das notas fiscais.

No caso, considerando que para tais infrações houve imputação por violação aos artigos 217 e 247 do RICMS/BA, os quais, por sua vez, se referem ao dever de escrituração das notas fiscais no Livro de Registro de Entradas em relação “*as entradas, a qualquer título, de mercadorias ou bens no estabelecimento*”, não há falar-se em exigência fiscal, uma vez que ausente o pressuposto fático que deu origem a referida obrigação, no caso, a entrada efetiva da mercadoria ou bem no estabelecimento.

Assim sendo, fala deve ser reconhecida a insubsistência da autuação fiscal no tocante a ambos os itens pelo que requer seja determinado o seu cancelamento.

Em relação à infração 7, a autoridade fiscal imputou à Impugnante o dever de pagamento do ICMS em relação às operações de exportação, sob a alegação de ausência de comprovação da efetiva saída das mercadorias do país.

A autuação fiscal tem por objeto oito notas fiscais de exportação. Ocorre que, exceto em relação à Nota Fiscal nº 44.582, a qual ainda busca a comprovação do documento de exportação, há comprovação de regularidade da operação em relação às demais notas fiscais, estando, nesta oportunidade, acostando o comprovante de exportação em relação às Notas Fiscais nºs 47.659, 47.999, 48.754, 49.542, 49.559, 49.570, 49.644, remanescentes que foram objeto da autuação fiscal, observando que, embora o comprovante referente à Nota Fiscal nº 47.999 não contemple o seu número, já apresentou o pedido de identificação junto à Receita Federal do Brasil, conforme documentos que acompanham o processo de exportação da referida nota.

Por fim, em relação à Nota Fiscal nº 48.754, informa que, de fato, não houve a exportação, uma vez que a mercadoria retornou ao seu estabelecimento, não havendo falar, portanto, em exigência do ICMS, se podendo concluir pela regularidade do procedimento adotado, sendo ilegítima a autuação fiscal.

Frente a tais fatos e argumentos, requer seja inicialmente conhecida a presente defesa, tendo em vista a sua tempestividade, protestando pela juntada no prazo de trinta dias dos documentos citados e que não acompanharam a presente defesa, assim como de outros que porventura sejam obtidos para demonstrar a irregularidade da autuação, julgando-se improcedente o lançamento fiscal, reconhecendo a total insubsistência do Auto de Infração.

Informa, por fim, que toda e qualquer intimação referente ao processo administrativo deverá ser enviada de forma física ao endereço da Impugnante já previsto nestes autos ou ao endereço de seus patronos, conforme indicado, sob pena de nulidade.

Informação fiscal constante à fl. 640 esclarece que em relação aos argumentos defensivos, nas infrações 2 e 3 realizou as exclusões das notas fiscais que foram apresentadas nas situações de registro no Livro Registro de Entradas e cancelamento justificado.

Não foram feitas as exclusões das notas fiscais de devolução dos fornecedores, uma vez que a emissão de nota fiscal de devolução emitida pelo fornecedor implica na existência de nota fiscal de entrada recebida. E como as notas que constam da relação de cobrança de multa por falta de escrituração fiscal, estão lá registradas diante da falta de escrituração pela autuada, não poderia a empresa emitir nota fiscal de saída para o fornecedor.

Quanto a infração 7, informa que realizou a exclusão da Nota Fiscal nº 49.542 diante do documento da Receita Federal indicando o número da referida nota no despacho com confirmação, mantendo a cobrança para as demais notas arroladas no lançamento.

Intimada para conhecimento do resultado da informação fiscal (fls. 663 e 664), a empresa autuada manifesta-se (fls. 667 a 673) no sentido de que demonstrou por intermédio dos documentos acostados à defesa apresentada que parte das notas haviam sido devidamente escrituradas nos Livros de Registro de Entradas no ICMS, sendo que, em relação às demais notas fiscais parte foi cancelada pelo próprio estabelecimento emissor e parte foi objeto de nota de devolução, ou seja, a mercadoria nem sequer ingressou no seu estabelecimento, tendo retornado ao estabelecimento emissor do documento fiscal.

Em relação ao item 7 do lançamento, cuja acusação fiscal está baseada na ausência de comprovação da exportação das mercadorias, comprovou também através de documentação idônea que, de fato, as mercadorias objeto das referidas notas fiscais foram exportadas, demonstrado, assim, a insubsistência do Auto de Infração.

Após destacar que a fiscalização reconhece que parte das notas fiscais objeto dos itens 02 e 03 foram devidamente escrituradas ou objeto de cancelamento, tendo procedido a retificação do lançamento, mediante a exclusão das referidas notas fiscais, com o que não pode se conformar, vez que, em relação às notas fiscais que foram objeto de devolução, *data maxima venia* ao entendimento da fiscalização, a racionalidade utilizada pela agente fiscal não está em consonância com as regras fiscais relativas ao processo de devolução, cuja emissão da nota fiscal foi realizada pelo próprio emitente da nota fiscal de venda.

Verifica, portanto, que o objetivo da emissão da referida nota fiscal foi anular uma operação de circulação de mercadorias que não se concretizou, ou seja, não houve o ingresso da mercadoria no estabelecimento destinatário, no caso, o estabelecimento da própria requerente.

Neste aspecto, aliás, a própria descrição das notas fiscais de devolução demonstra que se referem à anulação de uma operação de venda não concretizada, ou seja, de emissão da nota fiscal de devolução foi justamente para anular a operação anterior de venda, a qual não se concretizou, não havendo, portanto, o ingresso da mercadoria no seu estabelecimento.

Observa que o seu estoque em nenhum momento foi impactado nas operações objeto das notas fiscais de venda sobre as quais a fiscalização pretende aplicar a penalidade pela de falta de escrituração, na medida em que o próprio estabelecimento emitente da nota fiscal de venda realizou a anulação da operação mediante a emissão do documento fiscal de devolução, conforme devidamente comprovado.

Não houve ingresso e posterior saída do estoque da Atuada que justificasse a efetiva escrituração, mas sim saída da mercadoria e retorno do estabelecimento remetente, sem que o produto/mercadoria tenha ingressado no seu estabelecimento.

Assim, as justificativas apresentadas pela fiscalização padecem de total coerência, na medida em que se pretende atribuir à autuada a responsabilidade de escrituração de nota fiscal referente à operação que nem sequer participou, na medida em que, tanto a nota fiscal de venda como de devolução foram emitidas pelo estabelecimento responsável pela venda, sendo defeso atribuir a ela a responsabilidade de escrituração de tais notas, em especial, quando sequer ocorreu o fato gerador que a obrigasse a cumprir a referida obrigação acessória.

No que se refere às operações de exportação, a fiscalização alega que apenas foi comprovada a exportação da Nota Fiscal nº 49.542, tendo sido mantida a exigência fiscal em relação às demais notas fiscais.

Todavia, a fiscalização não observou as demais provas documentais acostadas e que comprovaram a exportação dos produtos mencionados nos referidos documentos fiscais, em especial, através da juntada do comprovante de exportação extraído do Siscomex, da Receita Federal do Brasil, e para evitar qualquer questionamento acerca da comprovação da exportação, está acostando, novamente, todos os comprovantes de exportação, com as respectivas notas fiscais de venda, demonstrado, assim, a insubsistência da autuação fiscal em relação às Notas Fiscais nºs 49.542, 49.559, 49.570, 49.644, 47.659.

Salienta estar acostando também a cópia da Nota Fiscal de devolução da venda nº 5.351, de 03.11.2014, em relação à Nota Fiscal nº 48.754, a qual consta entre as notas fiscais de exportação alegadas sem comprovação, motivo pelo qual junta novamente as referidas notas fiscais, demonstrado que não houve a operação de exportação.

Em relação à Nota Fiscal nº 47.999, a informa que já requereu junto à Receita Federal do Brasil a retificação da Declaração de Exportação, para comprovar a ocorrência da operação. Todavia, diante da greve dos servidores, ainda não obteve resposta cerca deste pleito, e tão logo seja deferido, trará aos autos o comprovante de exportação.

Requer sejam acolhidas as razões expostas, para julgar improcedente o lançamento fiscal, reconhecendo a total insubsistência do Auto de Infração.

Novamente instada a se pronunciar, a autuante (fl. 734) mantém a autuação e a informação fiscal anteriormente prestada, ressaltando que a Nota Fiscal nº 49.542 já foi excluída do demonstrativo quando da informação fiscal prestada anteriormente, não tendo sido apresentados os comprovantes de exportação das Notas Fiscais nºs 45.559, 49.570, 49.644 e 47.659.

Constam, às fls. 737 a 746 extratos de pagamento das parcelas reconhecidas pela empresa.

VOTO

O lançamento constitui-se em sete infrações arroladas pela fiscalização, sendo objeto de defesa por parte da empresa autuada as de número 2, 3 e 7.

A autuante, quando do lançamento, descreveu com precisão a infração cometida, apontando a conduta praticada pelo contribuinte, os artigos infringidos, a previsão legal da multa, 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 no artigo 39 do RPAF/99, razão pela qual inexistem questões preliminares a serem apreciadas.

Tanto é assim que a empresa autuada compareceu ao processo, exercendo de forma irrestrita o seu direito de ampla defesa, prova disso é que abordou todos os aspectos da infração trazendo fatos, documentos e argumentos que ao seu entender elidiriam as mesmas, com precisão e exercendo sem qualquer restrição o contraditório.

As infrações 1, 4, 5 e 6, não foram objeto de impugnação, e por tal razão, são tidas como procedentes.

Quanto as demais infrações, a sua resolução depende apenas e tão somente de prova material, inexistindo questionamento jurídico a respeito.

Antes de qualquer comentário, entendo necessário pontuar que se exerceu de forma saudável e incessante a busca da verdade material, princípio basilar no processo administrativo fiscal.

Odeete 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.

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, é 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 indeferi-las se as tiver por prescindíveis ou impraticáveis.

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.

As infrações 2 e 3, em tese, estariam submetidas ao princípio da tipicidade, o qual em Direito Tributário, decorre justamente do princípio da legalidade, de previsão constitucional. Alguns doutrinadores consideram-no até mesmo um subtipo desse princípio. Dessa forma, todos os elementos essenciais da relação jurídico-tributária terão que ser necessariamente objeto de tipificação em sede de lei formal, sob pena de uma atuação discricionária por parte da Administração Tributária.

Tal princípio enuncia que não basta simplesmente exigir lei para criação do tributo, sendo necessário que a lei que crie um tributo defina tipo fechado, cerrado, todos os elementos que compõem a obrigação tributária, de modo a não deixar espaço que possa ser preenchido pela Administração em razão da prestação tributária corresponder a uma atividade administrativa vinculada, na forma prescrita no CTN, em seu artigo 3º.

O alcance da regra inexiste sanção sem lei, nem tributo sem lei correspondente será obtida a partir da análise da origem normativa do tipo, do objeto da tipificação e dos caracteres da tipologia. O tipo tributário exige a necessidade que a lei que institua um tributo, defina-o como tipo fechado, cerrado, delimitando todos os elementos de sua definição legal.

Assim, a legislação tributária deverá definir com clareza e exatidão o tributo o tipo deverá ser fechado, cerrado e também deverá conter todos os seus elementos fundamentais da figura típica.

A tipicidade no direito tributário ocorre quando o comportamento do contribuinte se adéqua ao tipo tributário. (hipótese material de incidência ou tipo tributário em abstrato, previsto em lei).

Também há de ocorrer com a multa, porque esta implica em dispêndio de parcela monetária do sujeito passivo para o Estado, razão pela qual ela necessariamente deverá estar prevista em lei porque é uma obrigação patrimonial, mas dizer que a multa deve estar prevista em lei não significa dizer que ela faz parte do tributo. A multa é devida pelo descumprimento do tributo, não se confundindo com este. Mas, mesmo assim, deve estar prevista em lei. Multa é sanção, todavia, tributo não o é. Ela pode, inclusive, vir a se caracterizar, como obrigação tributária principal.

Dessa forma, a aplicação da presente penalidade, prevista em lei, e no regramento normativo, é de forma compulsória e vinculada, por parte do agente do Fisco, independentemente de qualquer outro elemento, inclusive a apreciação da existência ou não de dolo, simulação ou má-fé, bem como da situação tributária da mercadoria.

Ou seja, o cometimento da infração está apenas e tão somente submetido à análise dos elementos materiais trazidos ao feito pelo sujeito passivo, o que passa a fazer.

Diante do fato da defesa ter abarcado os argumentos e documentos das infrações 2 e 3 de forma conjunta, também assim agirei. São três as situações postas pela defesa: notas fiscais escrituradas, notas fiscais canceladas, e notas fiscais devolvidas. Nos dois primeiros casos, a autuante retificou o lançamento realizando os ajustes necessários, diante da comprovação trazida aos autos pelo sujeito passivo. Quanto a isso não paira qualquer discussão remanescente.

A questão que perdura, diz respeito apenas às alegadas devoluções, não acolhidas pela autuante, tendo a empresa apresentado, em sede defensiva, notas fiscais em cópia (fls. 426 a 581), nas quais se verifica que emitidas como entradas de devoluções de vendas, sem que tivessem entrado no estabelecimento do sujeito passivo, pelo fato de terem sido emitidas não por este, mas sim, pelos seus próprios remetentes, não havendo razão para não serem consideradas pela autuante como elemento de prova a reduzir o valor lançado, ao menos aquelas que façam menção à nota fiscal original, como por exemplo, a Nota Fiscal nº 52.546 (fl. 431), que informa ser devolução da Nota Fiscal nº 50.679, lançada na planilha da infração 2.

Ou seja: as notas fiscais não foram registradas, simplesmente pelo fato de não terem adentrado no estabelecimento do autuado.

Observo que, por exemplo, a Nota Fiscal nº 93.636 (fl. 452), bem como a nº 1.451 (fl. 578) apesar de serem devolução de venda e retorno de conserto, respectivamente, não se reportam a qualquer nota fiscal inserida nas planilhas corrigidas, inexistindo razão para qualquer consideração a respeito. Mesma situação do documento de fl. 453.

Notas fiscais como a da fl. 496, pelo fato de não informar o número do documento original a que se refere a devolução não foram consideradas. É o caso, também, das notas fiscais de fls. 573 e 574, onde simplesmente os documentos não indicam o número das notas fiscais originais, o que impossibilita este relator de estabelecer qualquer correlação.

Do resultado de tal verificação e checagem, realizada em nome da celeridade processual, dispensando, pois, a realização de diligência, até pelo fato da autuante ter mantido inconsistentemente a autuação, mesmo frente a tais documentos, foram excluídas do demonstrativo ajustado elaborado pela mesma, as Notas Fiscais nºs 15.659, 15.672, 8.020, 11.016, 38.200, 3.846, 273.531, 34.563, 8.490, 1.894, 20.556, 20.557, 83.290, 96.265, 281.878, 282.811, 259.423, 283.480, 16.907, 16.908, 260.093, 260.176, 284.986, 260.244, 35.809, 2.805, 468.001, 97.364, 17.138, 48.046, 289.935, 23.103, 129.293, 48.350, 48.362, 48.375, 21.212, 50.679, 4.101, 4.103, 130.215, 28.333, 48.594, 1.955, 67.313, 67.321, 10.971, 224.932, 1.791, 301.265, 88.468, 19.192, 121.842, 50.244, 7.729, 390, 19.142, 19.255, 19.288, 311.218, 50.833, 70.952, 8.405, 58.096, 132.553, 4.257, 87.800, 1.305, 5.311, 20.475, 12.232, 4.284, 28.909, 9.113, 48.233, 59.804, 21.179, 33.854, 3.982, 2.235, 12.534, 32.362, 4.269, 2.710, 42.085, 141.470, 26.224 e 21.430.

Da mesma forma, na infração 3, foram excluídas do demonstrativo elaborado pela autuante após a informação fiscal, as Notas Fiscais nºs 12.014, 963, 1.015 e 2.170, diante da comprovação de que as devoluções ocorridas ocorreram sem que fosse dada entrada no estabelecimento do sujeito passivo, sendo tais devoluções realizadas através dos próprios remetentes, mediante emissão de nota fiscal de entrada.

Analisados cada um dos documentos, as infrações 2 e 3 passam a ser procedentes em parte, nos valores respectivos de R\$26.711,53 e R\$31.348,75, pela exclusão das notas fiscais, na forma do seguinte demonstrativo:

INFRAÇÃO 2 – 2015		INFRAÇÃO 3 – 2015	
MÊS	VLR. JULGADO	MÊS	VLR. JULGADO
JANEIRO	340,53	JANEIRO	17,80
FEVEREIRO	174,02	FEVEREIRO	67,01
MARÇO	1.500,28	MARÇO	58,34
ABRIL	2.291,48	ABRIL	4.336,98
MAIO	737,62	MAIO	16.575,72
JUNHO	887,84	JUNHO	421,74
JULHO	6.390,33	JULHO	3.387,80
AGOSTO	232,71	AGOSTO	965,90
SETEMBRO	86,83	SETEMBRO	9,75

OUTUBRO	2.439,87	OUTUBRO	1.402,77
NOVEMBRO	1.866,87	NOVEMBRO	229,44
DEZEMBRO	9.763,15	DEZEMBRO	3.875,50
TOTAL	26.711,53	TOTAL	31.348,75

Abordo agora a infração 7, a qual diz respeito à falta de recolhimento do ICMS, nas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais com natureza da operação Exportação, sem comprovação da efetiva saída da mercadoria do país, por intermédio de Guias ou Registros de Exportação.

Como dito anteriormente, sob a ótica da verdade material se decide, analisando não só os argumentos trazidos pelas partes, como, de igual modo, os elementos de prova coligidos aos autos.

Na fase instrutória, esta foi uma das infrações discutidas, e em relação a qual se procurou buscar de forma objetiva, a verdade material, sendo objeto de ajuste pela autuante, a fim de formar o convencimento do julgador, ao tempo em que concedia a oportunidade da autuada trazer ao processo as provas de que dispunha.

De plano, a autuada reconhece que não conseguiu comprovar a exportação da Nota Fiscal nº 44.582, estando ausente do feito qualquer documento neste sentido, o que faz manter a autuação quanto a esse documento.

Por outro lado, em sede de informação fiscal, a autuante acolhe os elementos trazidos pela empresa em relação à Nota Fiscal nº 49.542, a qual foi excluída do lançamento, frente a comprovação apresentada.

Na peça de defesa, bem como na manifestação após a informação fiscal, a autuada num louvável esforço, trouxe documentos que apesar de verificados pela autuante, não foram considerados para efeito de redução dos valores lançados.

A Nota Fiscal nº 48.754, de 31 de outubro de 2014, colacionada em cópia à fl. 681, teve a operação desfeita em 03 de novembro de 2014, através da emissão da Nota Fiscal de entrada nº 5.351, pela própria empresa autuada, sendo que todos os elementos e dados constantes na nota originária estão presentes nesta última, o que leva à conclusão de que a exportação efetivamente não ocorreu, até pelo lapso temporal curto entre a emissão da nota original e a de devolução (apenas três dias), comprovando que de forma efetiva, as mercadorias sequer deixaram o país. Deve ser, pois, eliminada do lançamento.

Para a Nota Fiscal nº 49.559 (fl. 687), o contribuinte trouxe os documentos extraídos do sistema SISCOMEX, dentre outros, às fls. 688 a 696, os quais, de igual forma, confirmam a efetiva exportação dos produtos, inclusive a data de embarque (28 de janeiro de 2015), o que faz com que a exigência fiscal não subsista frente a tal nota fiscal.

Para a Nota Fiscal nº 49.570, acostada em cópia às fls. 697 e 698, o sujeito passivo trouxe os documentos que ao seu entender elidiriam a cobrança de imposto frente à mesma (fls. 699 a 707). Entretanto, analisando tais documentos, não identifiquei correlação entre os mesmos e o documento fiscal, inclusive este se refere a 24 unidades de pneus 185 TURANZA de características diversas, entretanto, os documentos de fls. 702, 703, e especialmente aquele emitido pela Receita Federal à fl. 707 faz menção a apenas vinte e duas unidades, o que não corresponde àquela descrita na nota fiscal, motivo pela qual o lançamento quanto a esta nota fiscal fica mantido, diante de tais discrepâncias. Inexiste documento expedido pela Receita Federal que associe o número da nota fiscal com a operação de exportação apresentada pela defesa.

Em relação à Nota Fiscal nº 49.644 (fls. 708 e 709), os documentos apresentados pela defesa, de fls. 710 a 718 não trazem a devida comprovação da exportação, especialmente aqueles emitido pela Receita Federal, mesma situação da Nota Fiscal nº 47.659, encartada à fl. 719, e a documentação defensiva (fls. 720 a 730), as quais por esta razão ficam mantidas no lançamento.

Quanto a juntada dos documentos prometidos pela defesa, na sua peça, e que elidiriam a infração, verifico que até o presente momento, passados mais de trinta dias de prazo solicitado pela empresa, até o presente momento não vieram aos autos quais quer documentos neste sentido.

Logo, a infração fica mantida parcialmente, no valor de R\$14.339,85, na forma a seguir demonstrada:

INFRAÇÃO 7 – 2014	
MÊS	VLR. JULGADO
FEVEREIRO	940,14
AGOSTO	690,91
SETEMBRO	11.858,75
DEZEMBRO	850,05
TOTAL	14.339,85

Em relação ao pedido para que as comunicações escritas fossem destinadas ao estabelecimento do sujeito passivo, bem como o endereço profissional de seus patronos, nada obsta que tal procedimento seja adotado, desde que respeitado o disposto no artigo 108 do RPAF/99 que versa acerca das intimações, não se constituindo nulidade o fato do advogado não ser comunicado, e sim, o estabelecimento autuado.

Por tais razões, julgo o lançamento procedente em parte, de acordo com a seguinte demonstração:

INFRAÇÕES	VLS. INICIAIS	VLS. JULGADOS	RESULTADO
01 - 01.02.02	32.628,75	32.628,75	PROCEDENTE
02 - 16.01.01	59.400,54	26.711,53	PROCEDENTE EM PARTE
03 - 16.01.02	67.628,83	31.348,75	PROCEDENTE EM PARTE
04 - 06.02.01	38.082,39	38.082,39	PROCEDENTE
05 - 06.02.01	4.189,21	4.189,21	PROCEDENTE
06 - 03.08.04	178.700,48	178.700,48	PROCEDENTE
07 - 13.02.02	59.512,42	14.339,85	PROCEDENTE EM PARTE
TOTAIS	440.142,62	326.000,96	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206955.0031/16-0, lavrado contra **BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (BRIDGESTONE FIRESTONE)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$267.940,68**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “f” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$58.060,28**, previstas nos incisos IX e XI, do mesmo diploma legal supracitado, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo o órgão responsável homologar os recolhimentos realizados.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20 de dezembro de 2011.

Sala de Sessões do CONSEF, 26 de janeiro de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - PRESIDENTE

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

ILDEMAR JOSÉ LANDIM - JULGADOR