

PROCESSO - A. I. Nº 206955.0031/16-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL E BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (BRIDGESTONE FIRESTONE)
RECORRIDOS - BRIDGESTONE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (BRIDGESTONE FIRESTONE) e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0010-05/17
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01/11/2018

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0242-11/18

EMENTA: ICMS. 1. EXPORTAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE SAÍDA DAS MERCADORIAS DO PAÍS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Após apresentação de provas recursais por parte do recorrente, a exigência fiscal restou parcialmente elidida. Revisão feita com a exclusões de notas fiscais comprovadas. Modificada a Decisão recorrida. 2. 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 das provas recursais comprovadas. Modificada a Decisão recorrida. **b)** MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Os argumentos defensivos trazidos pela empresa conseguem elidir parcialmente a autuação. Mantida a Decisão recorrida deste item. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, em razão da Decisão proferida pela 5ª JJF ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito que lhe foi inicialmente imputado, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF/99, e de Recurso Voluntário, interposto pela empresa autuada, com base no art. 169, I, “b” do mencionado Regulamento.

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, tendo o recorrente reconhecido as infrações 1, 4, 5 e 6, insurgindo-se contra as seguintes infrações remanescentes:

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 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.

Após a devida instrução processual, a 5ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela Procedência Parcial, por unanimidade, pelas razões abaixo transcritas:

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.

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

O doutrinador Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, RT, 16ª 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 indeferir-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 inexistente 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 passo 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.

Observe 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 insistentemente 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 me 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	

Nos termos do artigo 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 5ª Junta recorreu de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Inconformado, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário objetivando a reapreciação da decisão de primeiro grau, pelos seguintes argumentos:

Inicialmente tece um breve relato dos fatos e passa para a análise dos fundamentos jurídicos.

Quanto às infrações 2 e 3, alega que o Fisco retificou a autuação diante da comprovação das Notas Fiscais escrituradas e canceladas, mas manteve a autuação com relação as Notas Fiscais devolvidas, no que foi acompanhado no acórdão da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do CONSEF.

Atesta que num exame mais apurado das hipóteses citadas pelo ilustre relator em seu voto apontam conclusões diversas daquelas expressas na decisão ora recorrida. Assim, apresenta os mesmos exemplos citados pelo ilustre julgador no tocante as Notas Fiscais nºs 93.636 e 1.451, os quais, data vênua, afirma que não condizem com os documentos apresentados nos autos.

Diz que o argumento utilizado no acórdão recorrido foi de que as Notas Fiscais citadas não se

reportavam a qualquer nota fiscal inserida nas planilhas corrigidas apresentadas pela fiscalização. Todavia, afirma que a respeito do que consta da Nota Fiscal nº 93.636 (Doc. 01) na qual consta os “Dados Adicionais” da Nota Fiscal de origem nº 93.330, sendo esclarecido que se trata de devolução dos produtos destinados a venda.

Também ao contrário do que consta no acórdão recorrido, defende que na citada Nota Fiscal nº 93330 indicada nos “Dados Adicionais” da Nota Fiscal de reentrada nº 93.636, consta na linha 146 da planilha corrigida apresentada pela fiscalização denominada “CONF LRE_NFE NÃO TRIB NÃO LANÇ 2015_ANALITICO”.

Quanto a Nota Fiscal nº 1.451, apresenta que na linha 217 da planilha corrigida pela fiscalização, se remetendo a reentrada 1449, e que a Nota Fiscal nº 1449 relacionada a Nota Fiscal de reentrada 1.451 consta na linha 214 da Planilha corrigida denominada “CONF LRE_NFE NÃO TRIB NÃO LANÇADAS 2015_ANALITICO”.

Conclui a Recorrente que ambas as notas fiscais foram objeto da autuação, quando certo que uma nota fiscal foi emitida para anular a operação da outra, sem qualquer envolvimento da Recorrente.

Assim sendo, assevera que resta constatado pelos próprios exemplos citados no v. acórdão que as verificações expostas na Decisão recorrida não condizem com a realidade dos documentos existentes nos autos, havendo necessidade de nova avaliação das Notas Fiscais desconsideradas no acórdão.

Menciona, ainda, que na decisão de primeira instância, o próprio julgador reconhece que tais operações de devolução mediante a emissão de nota fiscal de entrada não contaram com a participação da Requerente, que está sendo penalizada por equívocos causados por fornecedores/clientes.

Informa que as notas remanescentes, conforme objetivamente observado pelo julgador, foram mantidas em vista da impossibilidade de vincular as notas fiscais de saída com as notas fiscais de reentrada, por ausência de indicação da nota original na nota fiscal de entrada. Todavia, em que pese a ausência de menção da nota, as operações estão todas vinculadas com total identidade das informações relativas à emissão, produto, quantidade e valor, motivo pelo qual a manutenção do Auto de Infração por questão extremamente formal padece de total ilegalidade.

Entende tratar-se de evidente violação ao princípio ao devido processo legal, no seu aspecto, substantivo, pois a penalização da Requerente, sem que tivesse praticado a conduta delitiva, inclusive pela impossibilidade do exercício de defesa, implica na manifesta irracionalidade da norma que impõe tal infração.

Deste modo, defende que deve ser reconhecida a insubsistência da autuação fiscal no tocante aos itens 2 e 3, no que se refere às notas fiscais comprovadas, pelo que requer seja determinado o cancelamento do lançamento em relação aos referidos itens em sua totalidade, tendo em vista a identidade das notas fiscais de saída e entrada, ou, em nome do princípio do devido processo legal, requer seja baixado em diligência os presentes autos, para, em relação às operações de ausência de escrituração das notas fiscais de saída, que foram objeto de nota fiscal de entrada, seja determinada a intimação das referidas empresas para informar a acerca da ocorrência efetiva das operações.

Em relação ao item 7 do lançamento tributário, informa que a autuação fiscal tem por objeto 08 notas fiscais de exportação. Ocorre que, exceto em relação à Nota Fiscal nº 44.582, a qual a Impugnante ainda busca a comprovação do documento de exportação, há comprovação de regularidade da operação em relação às demais notas fiscais.

No entanto, aponta que o acórdão recorrido considerou como comprovado apenas as exportações, como efetiva saída do país, as mercadorias relacionadas nas Notas Fiscais nºs 49.542 (reconhecida pela própria fiscalização para fins de exclusão do lançamento), 48.754 e 49.559.

Constata que a decisão não se manifestou a respeito das alegações trazidas pela ora Recorrente referente à Nota Fiscal nº 47.999, a qual foi recusada pela fiscalização porque o documento fiscal não contempla o n.º da nota fiscal de exportação.

Salienta que a respeito da Nota Fiscal nº 47.999 que, conforme citado desde a impugnação, apresentou pedido de inclusão do citado número perante a Receita Federal do Brasil, no entanto não logrou êxito, conforme documentos anexos (Doc. 02).

Entretanto, assevera que restou comprovado, mesmo por meio da decisão da Receita Federal em negar a alteração para fazer constar o número da nota fiscal, que a mercadoria efetivamente foi exportada.

Diz tratar-se de mera formalidade, se encontrando comprovado pelo próprio despacho decisório que houve efetivamente exportação das mercadorias objeto da Nota Fiscal nº 47.999.

Em relação a Nota Fiscal nº 49.570, afirma que, mais uma vez, não subsiste a verificação do julgador incluída no acórdão recorrido, haja vista que não existe diferença de unidades de pneus entre os documentos da Receita Federal e a Nota Fiscal, conforme telas apresentadas que apontam a existência de 22 unidades em ambos os documentos.

Assim, alega que, conforme se constata da consulta a Nota Fiscal Eletrônica nº 49.570 constam 22 (vinte e duas) unidades de pneus 185 TURANZA, se encontrando em perfeita harmonia com o documento da Receita Federal do Brasil que comprova a exportação, não pairando dúvidas de que a exportação das mercadorias objeto da Nota Fiscal nº 49.570 está devidamente comprovada.

No tocante as Notas Fiscais nºs 49.644 e 47.659, apresenta que o ilustre julgador considerou que os documentos apresentados pela Recorrente não trazem a devida comprovação da exportação, especialmente aqueles emitidos pela Receita Federal. No entanto, a exemplo do que ocorreu com outras notas fiscais cuja exportação foi reconhecida pelo próprio julgador (Notas Fiscais nºs 48.754 e 49.559), as Notas Fiscais nºs 49.644 e 47.659 também tem sua exportação comprovada por documentos extraídos do SISCOMEX.

Neste sentido, registra com intuito de contribuir com o aperfeiçoamento do trabalho prestado pelos órgãos julgadores, que o acórdão recorrido não esclareceu qual foi a razão dos documentos apresentados serem imprestáveis para comprovar a exportação, restringindo-se a afirmar que não trazem a devida comprovação.

Alega que da simples confrontação dos documentos extraídos do SISCOMEX e das Notas Fiscais 49.644 e 47.659 há nítida identidade de dados que confirmam a exportação das mercadorias objeto de autuação.

Por fim, requer o acolhimento integral do presente Recurso Voluntário, para julgar insubsistente a totalidade do lançamento tributário em relação às infrações 02, 03 e 07, objeto do Auto de Infração nº 206955.0031/16-0 e, caso não seja este o entendimento, requer seja decretada a nulidade parcial do Acórdão JJF nº 0010-05/17 e determinada a realização de perícia para análise dos documentos retratados nas planilhas acostadas aos autos e à disposição da autoridade fiscal ou ainda baixados os autos em diligência para correção/averiguação dos dados apurados, especialmente com a intimação dos fornecedores e clientes acerca da realização efetiva das operações que foram objeto das notas fiscais de entrada.

VOTO

O presente Auto de Infração 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, tendo o recorrente reconhecido as infrações 1, 4, 5 e 6, insurgindo-se contra as remanescentes.

Da análise do Recurso de Ofício, quanto às infrações 2 e 3, em sede de informação fiscal, foram

reconhecidas as Notas Fiscais escrituradas e canceladas, devidamente comprovadas pelo contribuinte, tendo o julgador de piso, com base no princípio da celeridade processual, realizado o saneamento do processo, reconhecendo também 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.

Neste passo, efetuou o julgador de piso também as exclusões das 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.

No pertinente à infração 7, a qual trata de falta de pagamento do ICMS em relação às operações de exportação, também na revisão fiscal efetuada pela autuação, a fiscalização realizou a exclusão da Nota Fiscal nº 49542, eis que houve a apresentação do documentos da Receita Federal indicando o nº da referida nota fiscal no despacho com confirmação.

A Junta, entretanto, no pertinente às Notas Fiscais nºs 48.754 e 49.559 reconheceu, com base nos elementos apresentados pela recorrente que: a) não houve a operação, a qual foi devidamente cancelada e; b) houve a efetiva exportação, respectivamente.

Deste modo, agiu acertadamente tanto a autuação quanto a Junta de Julgamento Fiscal, motivo pelo qual voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

No mérito das razões recursais, quanto às infrações 2 e 3, a Recorrente aduz que em relação às notas fiscais remanescentes, no pertinente as operações de devolução por parte dos fornecedores, não houve o recebimento físico das mercadorias, motivo pelo qual não possuem registro nos livros de entrada (LRE), bem como inexistente a responsabilidade de tais imputações por sua parte, pelo fato de que tais notas foram emitidas pelos seus próprios remetentes.

A autuação não aceitou tal afirmativa por entender que: *“das notas fiscais de devolução dos fornecedores, uma vez que a emissão de uma nota fiscal de devolução emitida pelo fornecedor implica na existência de uma nota fiscal de entrada recebida; como as notas fiscais que constam da relação de cobrança de multa por falta de escrituração fiscal, estão lá registradas justamente porque não foram escrituradas pela autuada, assim não poderia a autuada emitir nota fiscal de saída para o fornecedor”*.

O que ficou claro no deslinde processual é que foram mantidas as notas fiscais, não só pela falta de registro, mas pela inexistência de menção à nota fiscal original, como no exemplo apontado pelo julgador de piso da Nota Fiscal nº 52.546 (fl. 431), que informa ser devolução da Nota Fiscal nº 50.679, lançada na planilha da infração 2.

Quanto às Notas Fiscais nºs 93.636 e 1.451, alegou a Junta que:

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.

Todavia, conforme apresentado pelo recorrente, quanto à Nota Fiscal nº 93.636, no campo “dados adicionais”, consta a seguinte informação: *DEV PARCIAL NF 93330...VALOR APROXIMADO DOS TRIBUTOS: R\$459,90*”, sendo DEV PARCIAL a abreviação para “devolução parcial”.

Ademais, conforme observou a recorrente, a citada Nota Fiscal nº 93330 indicada nos “Dados Adicionais” da Nota Fiscal de reentrada 93.636 consta na linha 146 da planilha corrigida apresentada pela fiscalização denominada “CONF LRE_NFE NÃO TRIB NÃO LANÇ 2015_ANALITICO”, ou seja, refere-se a NF inserida nas planilhas corrigidas, devendo ser considerada e retirada da autuação.

Quanto à Nota Fiscal nº 1451, em que pese as ponderações do recorrente de que que ambas as notas fiscais foram objeto da autuação, quando certo que uma nota fiscal foi emitida para anular a operação da outra, não há menção de tal situação no campo de “informações adicionais”, inexistindo razão para acatar tal consideração a respeito.

Deste modo, entendo pela Procedência Parcial das infrações 2 e 3 nos moldes da decisão da Junta de Julgamento Fiscal, todavia, excluindo também a Nota Fiscal nº 93.636, referente ao mês de maio de 2015, da infração 2. Assim, os valores passam a ser:

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	691,63	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	26.665,54	TOTAL	31.348,75

No pertinente à infração 7, descrita acima, o remanescente diz respeito às notas fiscais que não tiveram a exportação comprovada.

No Recurso Voluntário apresentado, o recorrente se manifestou especificamente em relação às Notas Fiscais nºs: 47999; 49570; 49644 e 47659.

No pertinente a Nota Fiscal nº 47999, alega a recorrente que restou comprovado, mesmo por meio da decisão da Receita Federal em negar a alteração para fazer constar o número da nota fiscal, que a mercadoria efetivamente foi exportada.

Ora, do próprio despacho decisório acostado, é nítida a afirmação do órgão federal de que a solicitação de inclusão da Nota Fiscal nº 47999 – S2 nos seus dados globais foi indeferida, sendo incoerente a afirmação trazida pelo contribuinte.

Já em relação à Nota Fiscal nº 49570, a recorrente tem razão nas alegações apresentadas.

A Junta de Julgamento Fiscal justificou que não havia correlação entre a nota fiscal com o documento da receita federal, nos seguintes termos:

(...) 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.

Todavia, compulsando a NF, bem como o Comprovante de Exportação – SDE (fl. 707) conclui-se que o documento da Receita Federal do Brasil comprova a exportação das mercadorias objeto da Nota Fiscal nº 49.570, sendo idênticos também os valores do peso líquido exportado.

São 22 itens (e não 24, como equivocadamente computou o julgador de piso), especificadamente computados no documento de exportação em conformidade com itens da Nota Fiscal nº 49570, estando em nítida identidade de dados que confirmam a exportação das mercadorias objeto de autuação.

Sigo nesse mesmo sentido em relação à Nota Fiscal nº 49644, a qual está em consonância com o comprovante de exportação apresentado (fls. 708/715).

Todavia, quanto à Nota Fiscal nº 47659, esta não apresenta similitude entre as especificações do documento fiscal e o de comprovação de exportação.

Enquanto a NF apresenta uma quantidade de 33 itens, o documento DSE tem como quantidade 28 unidades. Assim, não acato as alegações no pertinente a Nota Fiscal nº 47659.

Deste modo, após reconhecer que assiste razão a recorrente no pertinente às Notas Fiscais nºs 49570 e 49644, os valores da infração 7 passam a ser:

INFRAÇÃO 7 – 2014	
MÊS	VLR. JULGADO
FEVEREIRO	940,14
AGOSTO	690,91
SETEMBRO	11.858,75
DEZEMBRO	-
TOTAL	13.489,80

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, excluindo a Nota Fiscal nº 93.636 da infração 2 e as Notas Fiscais nºs 49570 e 49644 da infração 7, por restar efetivamente comprovada a exportação.

INFRAÇÕES	VLS. INICIAIS	VLS. JULG.-JJF	VLS. JULG.-CJF	RESULTADO
01 – 01.02.02	32.628,75	32.628,75	32.628,75	PROCEDENTE
02 – 16.01.01	59.400,54	26.711,53	26.665,54	PROCEDENTE EM PARTE
03 – 16.01.02	67.628,83	31.348,75	31.348,75	PROCEDENTE EM PARTE
04 – 06.02.01	38.082,39	38.082,39	38.082,39	PROCEDENTE
05 – 06.02.01	4.189,21	4.189,21	4.189,21	PROCEDENTE
06 – 03.08.04	178.700,48	178.700,48	178.700,48	PROCEDENTE
07 – 13.02.02	59.512,42	14.339,85	13.489,80	PROCEDENTE EM PARTE
TOTAIS	440.142,62	326.000,96	325.104,92	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e 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 recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$267.090,63**, 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\$58.014,29**, 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.

Sala de Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2018.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

LAÍS DE CARVALHO SILVA - RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS