

A. I. N° - 269194.0004/18-9
AUTUADO - COPENOR COMPANHIA PETROQUÍMICA DO NORDESTE
AUTUANTE - FRANCISCO DE ASSIS BELITARDO BARBOZA DE CARVALHO
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 09/10/2019

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0187-03/19

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIAS BENEFICIADAS COM NÃO INCIDENCIA. **b)** IMPOSTO NÃO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. O Autuado apresentou, em sua impugnação, elementos com o condão de elidir a acusação fiscal. Infrações insubsistentes. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. FALTA DE REGISTRO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Infrações reconhecidas. Não acolhida preliminar de nulidade arguida. Indeferido pedido de diligência ou perícia técnica. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 25/09/2018, exige crédito tributário no valor de R\$72.813,86, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01. 01.02.04. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com não incidência do imposto. Trata-se de metanol importado e remetido para Armazém Geral em outro Estado da Federação e depois retorna simbolicamente para o estabelecimento da autuada, não podendo dessa forma, utilizar o crédito fiscal, nos meses de setembro de 2014, dezembro de 2016, junho, julho e novembro de 2017, no valor de R\$31.277,92, acrescido da multa de 60%;

Infração 02. 01.02.39 - utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a imposto não destacado no documento fiscal, nos meses de agosto de 2014, abril e outubro de 2016 e outubro de 2017, no valor de R\$10.755,67, acrescido da multa de 60%.

Infração 03. 06.05.01 – falta de recolhimento de ICMS, relativo a diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas a ativo fixo e/ou consumo do estabelecimento, nos meses de maio e junho de 2014, dezembro de 2015, janeiro a outubro e dezembro de 2016, e dezembro de 2017, no valor de R\$21.238,47, acrescido da multa de 60%;

Infração 04. 16.01.02 - deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2014, sendo aplicada a multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não escriturada, totalizando R\$9.541,80.

O autuado impugna o lançamento fls.45/58. Diz que vem, respeitosamente, através das advogadas habilitadas na procuração anexa (DOC. 01), com endereço profissional indicado no rodapé, para onde deverá ser encaminhada toda e qualquer intimação relativa à autuação em referência, apresentar defesa administrativa, com fulcro no art. 123 do RPAF c/c art. 5º, LV, da CF/88 pelas razões de fato e de direito a seguir expostas. Registra a tempestividade de sua peça defensiva. Sintetiza os fatos.

Aduz verificar, inicialmente, que se mostra nula a autuação em comento, ao comprometer o pleno exercício da ampla defesa, no momento em que, nas infrações 02 e 04, foi indicado de forma insuficiente, o enquadramento legal respectivo, sem especificar parágrafos, incisos e alíneas de dispositivos legais mencionados.

Afirma que também constata que, nas infrações 01 e 02, a fiscalização desconsiderou diversos estornos de créditos fiscais realizados pela empresa, nada sendo devido em ambas, mostrando-se indevida a integralidade da imputação e respectivas exigências (DOC.02).

No que tange à infração 03, verificou ser devida a maioria do crédito tributário apurado pela fiscalização, a título de diferencial de alíquota, sendo ínfima a parcela indevidamente apurada pela mesma, tendo optado por recolher a integralidade da imputação, antes do prazo da defesa, para fazer jus às reduções legais, o fazendo através do programa Concilia Bahia 2018.

Por fim, no que concerne à infração 04, também foi constatado ser devida, parte da multa aplicada pelo não lançamento de notas fiscais nos seus registros de Entradas, realizando o pagamento parcial da infração dos débitos relacionados na planilha em anexo, com as reduções legais através do Concilia Bahia, (DOC. 03). Todavia, quanto às demais imputações, entende que devem ser excluídas da autuação, porque a verdade material extraída dos fatos e documentos acostados pela empresa, demonstram a insubsistência da exigência, porque existem notas fiscais: a) cuja denúncia espontânea foi feita antes da fiscalização; b) devidamente registradas no livro de Entradas; c) indevidamente emitidas, referindo-se a pedidos cancelados ou vendas não confirmadas; d) substituídas por notas lançadas no livro devido; e) por que, por fim, nunca foram recebidas pela empresa, nada justificando seu registro (DOC. 04).

Como foi intimada, afirma que apresenta defesa, em prestígio do contraditório e da ampla defesa, na medida do possível, consoante ponderações jurídicas a seguir expostas.

Frisa que o AI é nulo, porque os enquadramentos das infrações 02 a 04, não foi feito de forma suficiente à identificar, com segurança e precisão, as referidas infrações, preterindo o direito de defesa, hipótese de nulidade prevista no art. 18, II e IV, “a”, do RPAF/BA. Isto porque, referidas infrações, citam os arts. 29 da Lei 7.014/96 e 217 e 247 do RICMS/BA, de forma genérica, sem, contudo, especificar o inciso, a alínea ou parágrafo exatos, em que se enquadraria a autuada, tornando impreciso o enquadramento legal, por não permitir a segura subsunção dos fatos à norma, haja vista que os dispositivos legais contêm inúmeros incisos, alíneas ou parágrafos.

Sustenta que a mera análise do auto de infração confirma que o ato administrativo, apenas indica os sobreditos dispositivos, deixando de discriminar o enquadramento específico. Tratava-se, todavia, de providência administrativa necessária ao entendimento seguro, do que está sendo imputado nas referidas infrações, por conterem inúmeros desdobramentos normativos, sendo imprescindível a especificação na autuação, dos citados dispositivos - do parágrafo, inciso e eventual alínea.

Na infração 02, por exemplo, diz que lhe foi imputado o uso indevido de crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado em documento, mas, quando indicado o art. 29, da Lei 7.014/96, sem identificar o inciso, a alínea e os parágrafos em que a imputação se encaixa, é impossível ao contribuinte o entendimento da infração, por constar do referido dispositivo: oito parágrafos e dentro de cada um deles, a indicação de uma gama de infrações, não cabendo ao contribuinte qualquer estimativa ou adivinhação do que lhe está sendo imputado e seu devido enquadramento legal.

O mesmo pode ser dito quanto à infração 04, pois imputada a *entrada no estabelecimento de mercadoria(s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal*, mas, quando indicado os arts. 217 e 247 do RICMS/BA, sem identificar, o inciso, a alínea e os parágrafos em que a imputação se encaixa, o fisco deixou de identificar, de maneira segura, a infração, pois tais dispositivos contêm inúmeros desdobramentos, como se verifica do art. 271 que contêm oito parágrafos, sendo cada um deles dotados de incisos e alíneas diversas, levando o contribuinte a

verdadeiro jogo de adivinhação, de qual enquadramento lhe foi imputado, o que vai de encontro às normas e princípios do processo administrativo. Tais omissões violam o art. 39, V, do RPAF/BA que exige que todo lançamento tributário identifique o dispositivo legal em que se fundamenta a ação fiscal, tidos como infringidos e em que esteja tipificada a infração e a respectiva multa.

Trata-se de requisito exigido de todo lançamento tributário, pelo fato de se tratar de ato administrativo vinculado (art. 142 do CTN), que prestigia a Legalidade, mas também concretiza a garantia constitucional à ampla defesa, conforme o art. 2º do RPAF/BA.

Como deficiente a fundamentação legal das infrações 02 e 04 do auto de infração, pois, simplesmente indica, genericamente, o artigo, comportamento fiscal que comprometeu seu pleno exercício do direito de defesa, ao não permitir a identificação segura da infração imputada. Portanto, quanto à imprecisão do AI nos pontos ora apontados, cabe ao CONSEF rechaça-lo, em prestígio da garantia constitucional e à ampla defesa.

Sustenta ser manifesta, portanto, a nulidade do lançamento de ofício em questão, ao menos quanto às infrações 02 e 04, por indicar de forma insuficiente o enquadramento legal, não determinando de forma segura tais infrações, consoante art.18, do RPAF/BA. Nesse sentido, entende o CONSEF, conforme acórdão que reproduz.

De logo, ressalva que o fato de a empresa apresentar a defesa em questão, não afasta a nulidade pelo fato desta decorrer do comprometimento do pleno exercício do direito de defesa neste âmbito administrativo, não afastando a proatividade da empresa, no sentido de demonstrar a sua regularidade para com este Fisco Estadual.

Afirma que sobre as infrações 01 e 02, lhe foi imputado o uso indevido de crédito fiscal de ICMS, sendo que, na infração 01, tal violação se dá sobre a aquisição de mercadorias beneficiadas com não incidência do imposto; e, na infração 02, com relação a mercadorias, cujo imposto não teria sido destacado nos documentos fiscais.

Salienta que, em ambos os casos, a fiscalização não verificou que realizou o Estorno de Créditos, seja no que tange às notas anteriormente lançadas, de retorno simbólico de produtos da Cattalini (infração 01), seja no que tange às notas sem destaque do imposto (infração 02).

Aduz que a prova dos estornos consta na documentação anexo (DOC. 02), onde a empresa acosta *Relação Dos Créditos Estornados e Registro de Apuração do ICMS* dos períodos de apuração envolvidos, de onde se extrai que os valores imputados na autuação, no campo “valor histórico”, a título de crédito indevidamente utilizado pela empresa, coincidem ou são até mesmo inferiores aos estornos realizados pela Companhia. E como os estornos foram realizados antes da fiscalização e autuação em comento, deveria ter sido considerado pelo fisco quando da análise da documentação da empresa, pois plenamente possíveis por força de lei, uma vez que realizados na forma da mesma, como demonstra a documentação que diz anexar.

Como não o foi, é caso de exame da documentação apensada a defesa, em prestígio da busca da verdade material, quando certamente, esta entidade julgadora confirmará a regularidade da empresa quando da realização tempestiva dos estornos, afastando as infrações. Sobre o assunto, vale citar decisão do CONSEF em caso similar, acórdão CJF nº 0315-12/05. Comenta que a verdade material consta inclusive expressa do RPAF/BA, como princípio, justamente pela importância e manifesta relação com o cumprimento da garantia à ampla defesa e da legalidade tributária.

Diante do exposto, solicita que a autoridade julgadora exclua da autuação as infrações 01 e 02, reconhecendo comprovados os estornos realizados, quanto aos supostos créditos indevidamente utilizados, objeto das imputações, em vista dos documentos anexados à presente que demonstram a inocorrência das infrações em tela.

Sobre a infração 03, diz que foram imputados créditos tributários de ICMS - diferencial de alíquotas, supostamente não recolhidos, quando da aquisição interestadual de mercadorias destinadas ao ativo fixo e/ou consumo próprio do estabelecimento.

Explica que como já adiantado no tópico fático da defesa, a empresa optou por recolher a integralidade da infração, utilizando-se para tanto dos benefícios do Concilia Bahia 2018, devendo juntar a estes autos, posteriormente, o DAE de recolhimento, demonstrando a extinção da infração pelo pagamento, na forma do art. 156, I, do CTN, motivo pelo qual requer o cancelamento e baixa da autuação em comento dos registros dessa SEFAZ.

No que tange a infração 04, afirma que lhe foi imputado o descumprimento de obrigação acessória, relativa à *entrada no estabelecimento de mercadoria tributável e/ou não tributável sem o devido registro na escrita fiscal*, aplicando multa de 1%.

Como também adiantado no tópico fático da defesa, reconhece parte da multa aplicada pelo não lançamento de notas fiscais nos seus registros de entradas, constantes da planilha anexada ao Doc. 03, realizando o pagamento dos valores respectivos, com as reduções legais definidas no Concilia Bahia 2018, extinguindo parcialmente a infração em comento, na forma do art. 156, I, do CTN, sendo imperioso seu abatimento desta autuação, o que de logo pleiteia.

Quanto às demais imputações objeto desta infração, entende que devem ser excluídas da autuação, porque a verdade material extraída dos fatos e documentos acostados à Defesa demonstra a insubsistência da exigência, por diversos motivos.

Primeiro, porque, no que tange às notas fiscais da GE WATERS, proativamente se antecipou à fiscalização e, ainda nos idos de agosto de 2015, realizou Denúncia Espontânea dos valores identificados relativos a ausência de escrituração dessas notas, no montante principal de R\$15.449,36, promovendo o recolhimento do numerário com acréscimos, no valor R\$ 16.026,16, conforme DAE respectivo e lista de notas fiscais da citada empresa (DOC.04). Mostra-se, portanto, indevida a autuação quanto às respectivas notas constantes do Doc. 04, visto que já quitadas desde 2015, sendo imperioso o abatimento respectivo desta infração, com extinção do crédito tributário. Quanto às notas fiscais nº. 176060/207496/518114 e 14003848 (da TELEFONICA BRASIL S.A), nº. 4419 (da BAHIANA DISTRIBUIDORA) e nº. 2049077 (da BRASKEM) mostra-se indevida a imputação, porque tais notas foram devidamente registradas na escrita fiscal, consoante comprovam os livros de Entradas de 25.11.2015, 08.01.2018 e 02.01.2018, respectivamente (DOC. 05). O mesmo pode ser dito das NFs nº. 212 da (PARAFUSO PARAGUAÇU LTDA) e 24671 (da SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL), por se tratarem de notas substituídas pelas NFs nºs. 213 e 24678, respectivamente, que foram registradas no livro de Entrada anexados à presente (DOC. 05). Uma vez comprovado o registro destas notas, mostra-se indevida a multa aplicada art. 42, XI, da Lei 7.014/96, merecendo exclusão, o que de logo solicita, em prestígio da verdade material.

No que concerne às NFs nº. 16181 e 16182 (da FIXAR INDUSTRIAL), dizem respeito ao Pedido nº. 4500048583 que, posteriormente, foi cancelado, conforme tela em anexa (DOC. 05), mostrando-se indevida a multa aplicada, tendo em vista que não recebeu a mercadoria, não havendo que dar entrada em nota cancelada. Nada deveria ser lançado pela empresa.

Do mesmo modo, ocorre com as notas fiscais nº. 22/23/24/25/27 e 28 (da MASSA ALIMENTAÇÃO) - referentes à diferença de reajustes de agosto a dezembro/2014 – uma vez que emitidas erroneamente pela MASSA, sendo canceladas, conforme *email* confirmado pela referida empresa ora acostado (DOC. 05).

O mesmo pode ser dito das NFs nº. 5345 (da BIOCAR INDÚSTRIA) - referente à devolução parcial de peso Metanol (NF 17328 de 01/04/14 - e 1202 (da INDÚSTRIA E COMERCIAL LEAL) – referente a luvas para altas temperaturas -, porque não recebidas pela empresa, não tendo obrigação de registrá-las em sua escrita, mostrando-se também insubsistente a exigência neste ponto, merecendo exclusão. Relativamente a NF nº. 10655 (da ORGOSIL ORGANIZAÇÃO GOMES), é relativa a venda que não foi confirmada, conforme anexo (DOC. 05), nunca tendo sido recebida pela Companhia, não havendo o que registrar.

Por fim, aduz que no que tange à NF nº. 24913 (de RENIVALDO BISPO) tem-se que foi erroneamente emitida, sendo posteriormente, emitida NF de devolução simbólica, não tendo a empresa,

recebido às mercadorias respectivas, motivo pelo qual não lhe cabia lança-la na escrita fiscal, sendo improcedente a exigência neste particular. Entende ter comprovado que parte dessa infração (referente as notas da GE WATERS) já estava quitada desde 2015, devendo ser excluída da autuação, bem como, aquelas que foram agora reconhecidas e quitadas, por meio do Concilia Bahia.

Comenta que os demais casos, decorreram de equívoco da fiscalização no lançamento de notas canceladas ou de mercadorias recebidas e devolvidas, ou nunca recebidas pela Companhia, por isso, não registradas, sendo caso de afastar a infração, o que de logo requer.

Sustenta que esta é a medida administrativa mais adequada ao caso, tendo em vista o Princípio da Verdade Material que orienta à Administração Fazendária, cabendo analisar a documentação apresentada pelo particular, dela extraindo o máximo de informações possíveis, em prol da garantia da ampla defesa, a fim de verificar se, efetivamente, houve o cometimento de infração à legislação tributária que justifique a imputação.

Entende ter sido demonstrado que a parte não recolhida desta autuação lhe foi indevidamente imputada, pois a análise conjunta das circunstâncias e documentos em questão, assim evidenciam. Todavia, se a Autoridade Julgadora entender necessários maiores esclarecimentos para verificação da regularidade da empresa, por concentração da defesa, a empresa de logo, solicita realização de perícia, como lhe permite a legislação tributária, elaborando-se para tanto, os quesitos e indicando como assistente técnico, o Sr. Paulo Cesar Lobo, contador, tel. 3632-9353.

Diante do exposto, requer o conhecimento e provimento da Defesa Administrativa, para declarar a nulidade da autuação, por comprometer o pleno exercício da ampla defesa, no momento em que, nas infrações 02 e 04, indica de forma insuficiente o enquadramento legal respectivo, sem especificar parágrafos, incisos e alíneas de dispositivos legais mencionados, violando a legislação tributária e a garantia constitucional à ampla defesa. Sucessivamente, solicita o conhecimento e provimento da defesa, à vista do reconhecimento do débito imputado na infração 03 e de forma parcial o débito da infração 04, que deverão ser baixados pela quitação, sendo julgados improcedentes os lançamentos das Infrações 01, 02 e demais lançamentos da infração 04, como demonstra a documentação que anexa.

O Autuante presta informação fiscal fls.161/166. Reproduz as irregularidades apuradas. Afirma que vem, na forma e prazo previstos no art. 127, do RPAF/99, apresentar a informação fiscal, em face de defesa apresentada no Auto de Infração, ponderando, expondo e, ao final, requerendo o seguinte.

Diz que a autuada reconheceu em sua peça defensiva a procedência parcial da infração 4 e total da infração 3. Daí, para as infrações 1 e 2 e parte da infração 4, apresentou impugnação. Afirma que seguirá a mesma ordem de exposição adotada pela impugnante.

Sobre a nulidade arguida em virtude de insuficiência no enquadramento das infrações 2 a 4, preterindo seu direito de defesa, cita o art. 29 da lei 7014/96 e arts. 217 e 247 do RICMS-Ba. Ocorre que o art. 29 da lei citada, demonstra, em seu próprio caput, a capitulação da improcedência do crédito fiscal utilizado pela autuada. Diz que no caso da infração 2, se o imposto não foi destacado no documento fiscal, é porque não foi anteriormente cobrado. Assim, o art. 29 já descreve apropriadamente. Para a infração 3, diz que não há mais necessidade de justificação, em face da autuada ter indicado a procedência total da mesma. Para a infração 4, o enquadramento lastreia-se nos artigos 217 e 247 do RICMS-Ba. Ou seja, esta infração, também está corretamente enquadrada, visto que os documentos fiscais de entradas de mercadorias, (lista de notas fiscais constantes fls.24/34 deste PAF) emitidas em nome da autuada, deveriam ter sido lançadas no livro de Entradas, fato que não ocorrera, gerando a cobrança em questão.

Por fim, além do enquadramento adequado quanto às infrações controversas, a pretensa nulidade aduzida não causou qualquer prejuízo à mesma, em virtude de sua defesa de mérito ter sido produzida com normalidade.

A Autuada aduz realização de estorno de crédito para as Entradas objeto das infrações 1 e 2. Acosta evidências através de anexo – DOC. 02. Afirma que checadas todas as notas que compõem a infração 01, restou evidenciado que, para todas elas, houve o necessário estorno por parte da impugnante, com lançamento como estorno de crédito no livro fiscal próprio, o livro de Apuração de ICMS. Quanto à infração 2, os necessários estornos, também restam provados através de lançamentos no livro de apuração de ICMS. Assim, declara pugnar pela Improcedência das infrações 1 e 2. Ressalta que a autuada foi comunicada, durante o período de fiscalização, da existência de todas as infrações constantes do auto de infração, preferindo, entretanto, não se posicionar a respeito.

A infração 03 foi devidamente reconhecida pela defendente. Assim, pugna pela procedência total desta infração.

Sobre a infração 04, diz que reconhece a autuada, sua procedência parcial. Para a parte controversa, apresenta defesa que analisa a seguir, pormenorizadamente:

a) Fornecedor GE WATERS: as notas de entradas com CNPJ 01.009681/0003-83 associado a esta pessoa jurídica constam da relação – fls.83/96 do PAF – acostada pela autuada como Doc. 04. Elas foram objeto de pagamento, via denúncia espontânea, fato que demonstrou a procedência da alegação defensiva. Serão retiradas do demonstrativo que embasa esta infração.

b) Notas fiscais nº. 176060 /207496/ 518114 e 1403848 (da Telefônica Brasil), nº 4419 (Bahiana Distribuidora) e nº 2049077 (Braskem): diz que as 04 notas da Telefônica Brasil constam como não registradas no livro de Entradas da autuada conforme registro EFD disponibilizados no site eletrônico da SEFAZ e utilizados na fiscalização. O mesmo se aplica à Nfe 4419 e 2049077. Argumentos não aceitos. Ver em anexo resultado de consultas efetuadas.

c) Nfs nº. 212 (Parafuso Paraguaçu Ltda.) e 24671 (Sherwin Williams do Brasil): para o caso da substituição da Nfe da Sherwin Williams 24671 pela Nfe 24678, os argumentos não serão aceitos, visto que os valores envolvidos não são exatamente os mesmos, não há menção da nota substituída na substituta, para que se possa fazer o necessário link e ainda, o que seria a nota substituída (24671) consta no site da SEFAZ, como nota autorizada e não cancelada. Para a Nfe 212 ocorreu algo parecido com a 24671, ou seja, a Nfe 213, que seria a substituta, não faz menção a substituída e aquela última consta no site SEFAZ como autorizada. Ver anexo, cópia de tela do sistema SEFAZ com status destas notas. Em suma, diz que os argumentos para esses dois casos não serão aceitos.

d) Nfs nº. 16181 e 16182: argumentos não aceitos, já que estas notas constam do site da SEFAZ como válidas e não como canceladas, conforme se pode ver anexo.

e) Nfs nº. 22/ 23/ 24/ 25/ 27/ 28 (Massa Alimentação): autuada alega cancelamento dessas notas fiscais, porém, de acordo com site da SEFAZ, elas são válidas. Ver em anexo. Além do mais, diz que as 06 notas (nº. 40/45) que constam do Doc. 05, presumivelmente substitutas das notas em discussão, também não constam como lançadas no livro Registro de Entradas da autuada. Assim, argumentos não aceitos.

f) Nfs nº. 5345 e 1202: A NF 5345 consta como válida no site da SEFAZ, ademais, ela não foi lançada no livro de Entradas da autuada. Ver em anexo. Diz que a NF 1202, não consta desta autuação.

g) Nfs nº 10655: Esta Nfe consta como válida no site da SEFAZ e não foi lançada no livro de Entradas da autuada. Ver em anexo.

h) Nf nº 24913: diz que os argumentos defensivos são plausíveis. Será retirada do demonstrativo.

Assim, pugna pela Procedência Parcial desta infração, com as ressalvas expostas, ou seja, com a retirada do demonstrativo que embasa esta infração, da nota fiscal 24913 e das notas fiscais provenientes do fornecedor GE WATERS.

Não havendo mais razões de defesa a tratar, ratifica a ação fiscal em toda a sua integralidade, pugnando a este Conselho pela Procedência Parcial do Auto de Infração, com o fim de condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário com todos os seus consectários legais.

O Autuado volta a se manifestar fl.191. Afirma que vem, respeitosamente, através de suas advogadas habilitadas, manifestar-se em concordância com a Informação Fiscal, que reconheceu os estornos realizados acerca das notas fiscais apontadas no Auto, com a sucessiva improcedência das infrações 01 e 02, e a quitação das Infrações 03 e 04, através do Concilia Bahia, pugnando pela procedência parcial do Auto em referência.

Assim, uma vez que foi reconhecida a improcedência das infrações 01 e 02, que deverão ser baixadas, e já se encontram integralmente quitadas as Infrações 03 e 04, conforme noticiado nos autos através da petição SIPRO 507062/2018-1, é a presente para requerer o julgamento pela improcedência parcial do Auto, reconhecendo-se a improcedência e baixa das Infrações 01 e 02 e a procedência e quitação das Infrações 03 e 04, com o arquivamento do feito, sem outras providências.

O Autuante presta nova informação fiscal fls.194/195. Afirma que a Autuada reconheceu, em sua última peça defensiva, a procedência total das infrações 3 e 4 deste auto de infração. Diante disso, a fiscalização nada mais tem a acrescentar.

Observa que, não havendo mais infrações e/ou razões de defesa a tratar, ratifica a ação fiscal em toda a sua integralidade, pugnando a este Conselho pela Procedência Parcial do Auto de Infração, conforme explicitado, com o fim de condenar o sujeito passivo ao pagamento do crédito tributário com todos os seus consectários legais,

Consta às fls. 198/200, extrato SIGAT/SICRED com recolhimento dos valores reconhecidos pelo autuado.

VOTO

Preliminarmente, o defendente alegou que se mostra nula a autuação, ao comprometer o pleno exercício da ampla defesa da empresa, pois, foi indicado de forma insuficiente o enquadramento legal das infrações, sem especificar parágrafos, incisos e alíneas dos dispositivos legais mencionados.

Examinando os autos, não identifico violação ao princípio do devido processo legal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, na informação fiscal, bem como na narrativa dos fatos e correspondentes infrações.

O Autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreveu as infrações, fundamentando-as com a indicação dos documentos e demonstrativos específicos, bem como, de seus dados e cálculos, assim como, indicando o fundamento de direito.

Da leitura da peça defensiva, constata-se que o Autuado compreendeu perfeitamente do que foi acusado, pois apontou dados do levantamento fiscal para embasar seus argumentos, inclusive reconhecendo parcialmente o cometimento dos ilícitos que lhe foram imputados, realizando o recolhimento da parte reconhecida.

Registro que, ainda que houvesse erro na indicação de dispositivos regulamentares, o que no presente caso não ocorreu, não implicaria nulidade da autuação fiscal, conforme dispõe o art. 19 do RPAF/99, visto que a indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade, o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal. Pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal e o autuado entendeu as irregularidades que lhe foram imputadas e se defendeu citando dados do levantamento fiscal.

Nesse sentido, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração,

encontrando-se definidos, o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário reclamado. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA, para se decretar a nulidade da autuação.

Os autos estão devidamente instruídos. Não existem lacunas, contradições ou obscuridades que ensejem a necessidade de esclarecimento técnico. Assim, rejeito o pedido de diligência ou perícia técnica solicitada, por entender que os dados constantes no processo são suficientes para a sua apreciação, nos termos do artigo 147, incisos I e II do RPAF/99, o qual estabelece que deverá ser indeferido o pedido de diligência, quando o julgador considerar suficientes para a formação de sua convicção, os elementos contidos nos autos, ou quando a verificação for considerada impraticável.

O defendente reconheceu o cometimento da irregularidade apurada na infração 03, que declaro procedente, considerando que não existe litígio a ser julgado, a respeito desta infração.

No mérito, a infração 01 refere-se à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com não incidência do imposto. Trata-se de metanol importado e remetido para Armazém Geral em outro Estado da Federação, e depois retornado simbolicamente para o estabelecimento da autuada, não podendo, dessa forma, utilizar o crédito fiscal.

A infração 02 acusa o contribuinte de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente à imposto não destacado no documento fiscal.

Nas razões defensivas, o autuado alegou que a fiscalização teria cometido equívocos, considerando que, em ambos os casos, não verificou que teria realizado o Estorno de Créditos, seja no que tange às notas anteriormente lançadas, de retorno simbólico de produtos da Cattalini (infração 01), seja no que tange às notas sem destaque do imposto (infração 02). Informou ter acostado *Relação dos Créditos Estornados e Registro de Apuração do ICMS* dos períodos de apuração envolvidos, de onde se extrai que os valores imputados na autuação, no campo “valor histórico”, a título de crédito indevidamente utilizado pela empresa, coincidem com os estornos que realizou. E como estes estornos foram realizados antes da fiscalização e autuação ora em comento, deveria ser considerado pelo fisco quando da análise da documentação da empresa.

Em sede de informação fiscal, o Autuante afirmou que checadas todas as notas que compõem a infração 01, restou evidenciado que, para todas elas, houve o necessário estorno por parte do impugnante, com o lançamento do estorno de crédito no livro fiscal próprio, Registro de Apuração de ICMS. Quanto à infração 2, disse que os necessários estornos, também restaram comprovados através de lançamentos no livro de Apuração de ICMS. Pugnou pela Improcedência destas infrações.

Considerando que o defendente produziu a prova necessária, com o condão de descaracterizar as irregularidades fiscais que lhe foram imputadas, acato as conclusões do Autuante, que têm como base os livros e documentos apresentados pelo contribuinte, concluo que as infrações 01 e 02 são insubsistentes.

A infração 04 acusa o autuado de ter dado entrada no estabelecimento, de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a dezembro de 2014, sendo aplicada a multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não escriturada.

Sobre esta infração, o Autuado inicialmente, contestou parte do levantamento fiscal, reconhecendo o cometimento do ilícito tributário para as notas fiscais que relacionou. Entretanto, após tomar ciência da informação fiscal, se manifestou no processo fl.191, declarando haver quitado integralmente as infrações 03 e 04, com o benefício das reduções através da Lei do Concilia Bahia 2018, pugnano pela procedência parcial do Auto em referência.

Sendo assim, considerando que o Autuado reconheceu e quitou as infrações 03 e 04, as declaro

subsistentes, visto que sobre as mesmas, inexistente lide a ser julgada.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **nº 269.194.0004/18-9**, lavrado contra **COPENOR COMPANHIA PETROQUÍMICA DO NORDESTE**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.238,47**, acrescido da multa de 60% prevista no inciso VII, alínea “a”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$9.541,80**, previstas no inciso IX, do art. 42 da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de setembro de 2019.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR