

PROCESSO	- A. I. N° 206888.0040/13-0
RECORRENTES	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e JACOBINA MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDOS	- JACOBINA MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS	- RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JJF nº 0168-01/19
ORIGEM	- IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 04/09/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0170-12/20-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. MANUTENÇÃO DE SALDO CREDOR, NÃO ESTORNADO, DECORRENTE DE CRÉDITO INDEVIDO. Apesar de no campo “Infração” constar apenas um cometimento, acusando “manutenção de saldo credor, não estornado, decorrente de crédito indevido de ICMS”, verifica-se, na realidade, que foram apuradas 10 infrações, conforme consta no campo “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração. As infrações imputadas ao autuado são as seguintes: (infração 1) escrituração de crédito fiscal efetuado a mais (CIAP), (infração 2) crédito a mais de óleo diesel, (infração 3) crédito a mais relativo a frete aéreo, (infração 4) crédito indevido relativo a material de uso e consumo, (infração 5) crédito indevido do ativo imobilizado, (infração 6) crédito indevido de óleo lubrificante e graxa, (infração 7) estorno de crédito sobre baixa de estoque, (infração 8) crédito de imposto não destacado em Nota Fiscal ou destacado indevidamente, (infração 9) escrituração de crédito fiscal indevido nas operações de industrialização de ouro por encomenda e (infração 10). Do exame dos valores desonerados, não se constatou irregularidades, mantendo-se a decisão recorrida. Do Recurso Voluntário, acatou-se a infração 4 nos valores reconhecidos por falta de liquidez e certeza do valor lançado e julgado procedente em parte em primeira instância. A infração 2 é NULA pela ausência de demonstrativos. Corrigido o erro material cometido no demonstrativo das infrações 9 e 10 no voto recorrido, contudo, sem alteração do resultado julgado nestes itens. Modificada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente, de apreciação dos Recursos de Ofício e Voluntário, decorrentes de decisão em Primeira Instância neste Conselho de Fazenda que julgou Procedente em Parte, o Auto de Infração lavrado em 30/09/2013, referente ao lançamento de ICMS no valor de R\$12.256.046,10, pela constatação da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 – Manutenção de saldo credor , não estornado decorrente de crédito indevido de ICMS, sendo aplicada multa de 60% , resultando em total de R\$12.256.046,10.

Enquadramento: Art. 27, parágrafo 3º da Lei 7.014/96, C/C art. 310 do RICMS/BA 2012.

Multa: Art. 42, VII, alínea 'b' da Lei 7.014/96

Após a impugnação inicial do lançamento, e a informação fiscal, a Junta acatou a Procedência Parcial do lançamento, com decisão unânime, conforme voto às fls. 1163/88, quando o lançamento foi reduzido para uma multa de R\$2.125.185,83.

O processo subiu à segunda instância para julgamento do Recurso de Ofício, e a 1^a CJF, às fls. 1203/5, deu provimento ao Recurso de Ofício, e o devolveu para novo julgamento em primeira instância, sob o fundamento de que o julgamento recorrido, não adentrou as questões de mérito, apenas acatando os valores reconhecidos pelo impugnante.

Isto porque, a Junta entendeu que o lançamento, como foi efetuado, ficou evidente o cerceamento de defesa, haja vista, que foram misturados indevidamente num só lançamento, valores referentes a situações distintas, fatos heterogêneos, e que o SEAI contempla centenas de descrições, e que embora o autuado tenha concordado em parte com alguns tópicos, torna-se difícil identificar os valores de cada situação no demonstrativo fiscal consolidado, já que os valores das dez infrações foram compilados em um único demonstrativo global.

Que o RPAF, art. 39, prevê que a descrição de cada infração, deve se fazer acompanhar do demonstrativo em relação a cada fato, inc. IV, e da indicação do dispositivo da legislação tributária, relativamente a cada situação, e neste caso foram fundidas num só item 10 infrações distintas:

- 1 - *escrituração fiscal a maior do CIAP*
- 2 - *crédito a maior de óleo diesel*
- 3 - *crédito a maior de frete aéreo*
- 4 - *crédito indevido do ativo imobilizado*
- 5 - *crédito de óleo lubrificante e graxa*
- 6 - *estorno de crédito sobre baixa de estoque*
- 7 - *crédito de imposto não destacado em nota fiscal*
- 8 - *escrituração de crédito fiscal indevido em industrialização de ouro por encomenda*
- 9 - *crédito indevido na industrialização de ouro em pó por encomenda*
- 10 - *crédito escriturado em duplidade*

Contudo, como o autuado reconheceu parte do lançamento, acatou os valores reconhecidos, no total de R\$2.125.185,83 e com a redução da Lei nº 12.903/13, foi paga a quantia de R\$212.518,58. Votou pela Procedência Parcial do lançamento, exatamente no valor recolhido.

Na Segunda Instância, quando do julgamento do Recurso de Ofício, entendeu-se que caso a sociedade empresária não houvesse compreendido do que foi acusada, não teria recolhido parcialmente o valor lançado e que portanto não é possível conceber cerceamento de defesa.

Que não há nulidade sem comprovação de prejuízo à defesa e que se os princípios da ampla defesa, contraditório, devido processo legal, estiver assegurado, não é o caso de invalidade e uma vez que a Junta não adentrou as razões de mérito, tem como NULA a decisão recorrida.

Tendo os autos retornado à primeira instância para novo julgamento, às fls. 1219/26, a Junta então, converteu o processo em DILIGÊNCIA À ASTEC, para verificar e analisar se procede a argumentação defensiva, e se for o caso, efetuar correções e ajustes que se fizerem necessários, das infrações 1, 8 e 9.

Quanto à infração 1, o diligente diz ser impossível retroagir ao exercício de 2004 para recompor os créditos, que tal situação demanda nova fiscalização e não uma diligência, por demanda análise de mais de 25 mil documentos. Quanto à infração 8, o contribuinte apresentou documentos, para revisão e o mesmo ocorreu com a infração 9, sendo revisados, conforme fls. 1.243/46.

Na manifestação acerca da diligência, o Recorrente novamente alegou novamente a existência de nulidades, que não foram ponderadas pela ASTEC. Às fls. 1.284/26, a 1^a Junta de Julgamento Fiscal manteve a procedência parcial conforme abaixo, que é o voto agora recorrido:

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS imputada ao

autuado, em razão de manutenção de saldo credor, não estornado, decorrente de crédito indevido de ICMS.

Consta no campo “Descrição dos Fatos” do Auto de Infração que: Tendo em vista que a empresa fiscalizada ao final do exercício de 2012 apresentava SALDO CREDOR ACUMULADO DE ICMS no valor de R\$ 41.735.610,43, foi refeita a Conta Corrente Fiscal do contribuinte em relação aos exercícios de 2009 a 2012 e em nenhum período de apuração do imposto em tela a referida escrita fiscal apresentou saldo devedor, daí a aplicação da multa de 60%, sobre os valores dos créditos fiscais irregularmente escriturados, conforme previsão do artigo 42, inciso III, alínea “b” da Lei 7.014/96, sem prejuízo do estorno dos créditos fiscais conforme abaixo: O valor total do crédito de ICMS a estornar é de R\$20.246.743,46, referentes aos anos de 2009 a 2012, correspondentes aos meses e valores constantes da planilha denominada 00-JACOBINA_2009_2012_RESUMO DAS INFRAÇÕES DE MANUTENÇÃO NA ESCRITA FISCAL DE CRÉDITOS INDEVIDOS.

Na realidade, verifica-se que no levantamento levado a efeito pela Fiscalização o crédito fiscal considerado indevido objeto de glosa decorreu de dez infrações, conforme descritas abaixo:

1. Escrituração de crédito fiscal efetuado a mais – CIAP.

Efetuou escrituração a mais de créditos de ICMS (CIAP) indevidos, incidentes sobre aquisições de bens destinados ao ativo imobilizado, seja porque escriturou bens como ativo que de fato não foram destinados ao ativo imobilizado, seja porque se apropriou de valores que vão além da parcela correspondente a 1/48 do ICMS destacado em Notas de aquisições de tais bens, conforme se constata à vista da planilha elaborada pelo próprio contribuinte, quando confrontados tais valores com o registro feito no livro de apuração do ICMS, no campo “Outros Créditos CIAP”, no valor de R\$ 491.843,18, referentes ao mês de março de 2012, quando na planilha de controle do CIAP que o próprio contribuinte elaborou consta o valor passível de apropriação de R\$ 88.127,55, resultando na apropriação a maior, neste mês, de R\$ 403.715,63, conforme demonstrado em planilha anexa, comprovado por cópia do livro de apuração do ICMS de todo o período fiscalizado, assim como pela planilha Controle CIAP, elaborada pelo próprio contribuinte. A referência ao mês de março de 2012 é apenas um exemplo, pois em todos os meses do período abrangido pela fiscalização houve escrituração a mais de créditos de ICMS-CIAP. O valor total do crédito escriturado a mais no período fiscalizado foi de R\$ 12.110.264,12, resultando em multa de R\$ 7.266.158,47, distribuídos nos seguintes exercícios de 2009 a 2012, tendo sido refeita a escrita fiscal do contribuinte, e em nenhum período de apuração a escrita fiscal apresentou saldo devedor, daí a aplicação da multa, conforme previsão no artigo 42, inciso III, alínea ‘b’, da Lei nº 7014/96. Em relação a esta infração, o contribuinte deve estornar da sua conta corrente de ICMS a importância de R\$ 12.110.264,12 e recolher a multa de R\$ 7.266.158,47.

2. Crédito a mais – óleo diesel.

Escriturou créditos fiscais de ICMS em valores superiores aos que tinha direito referentes aos exercícios de 2009 a 2012, incidentes nas aquisições de óleo diesel, em função de erro no valor do imposto destacado nos documentos fiscais de aquisição do referido produto.

3. Crédito a mais – frete aéreo.

Escriturou créditos fiscais de ICMS em valores superiores aos que tinha direito referentes aos exercícios de 2009 e 2010, incidentes nas operações de frete aéreo, destacado nos Conhecimentos de Transportes com a utilização de alíquota superior a 4%, prevista no art. 50 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.827/96.

4. Crédito indevido – uso e consumo.

Utilização indevida de crédito fiscal referente ICMS incidente sobre aquisições de mercadorias destinadas a uso e consumo do estabelecimento, referente a produtos adquiridos na Bahia, outras unidades da Federação e importados do exterior.

5. Crédito indevido – ativo imobilizado.

Utilização indevida de crédito fiscal referente ao ICMS incidente sobre aquisições de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado, adquiridas no território baiano e em outras unidades da Federação, com o aproveitamento do crédito direto no Registro de Entradas, sem observância da limitação do aproveitamento previsto na legislação específica, que prevê que o aproveitamento nestes casos se dará à razão de 1/48 por mês, de modo que a integralidade do crédito a que o contribuinte tem direito só ocorrerá após quarenta e oito meses contados da data de entrada do ativo no estabelecimento do adquirente, conforme previsto no art. 93, § 17, do RICMS/97, referente aos exercícios de 2009 e 2010.

6. Crédito indevido – óleo lubrificante e graxa.

Utilizou-se de crédito fiscal indevido incidente sobre aquisições de óleo lubrificante e graxas, que são materiais usados na manutenção de equipamentos, máquinas e veículos, adquiridos nos meses de junho, na importância de R\$ 3.380,03, com multa de 60%, correspondente a R\$ 2.028,02, e julho, no valor de

R\$ 4.617,35 e multa de R\$ 2.770,41, totalizando a importância de R\$ 7.997,38 a estornar e multa total de R\$ 4.798,43.

7. *Estorno de crédito sobre baixa de estoque.*

O contribuinte efetuou baixas no estoque por perda, obsoletismo, furto, roubo ou extravio e não efetuou o estorno dos créditos utilizados quando da aquisição dos produtos ora baixados do estoque, mantendo indevidamente na escrita fiscal créditos acumulados no valor de R\$ 846.554,05, referentes a tais operações, alíquota de 17%, relativamente ao exercício de 2010.

8. *Crédito de imposto não destacado em Nota Fiscal ou destacado indevidamente.*

O contribuinte escriturou em seu livro de apuração do ICMS crédito fiscal de imposto não destacado na Nota Fiscal de entrada 11088, emitida em 20/08/2008, pela empresa Umicore Brasil Ltda., inscrita no CNPJ 96.206.313/0006-84, no valor total de R\$ 5.034.756,14, no campo outros créditos do livro de apuração do ICMS, período de apuração 01/04/2009 a 30/04/2009, folha 16, no valor de R\$ 604.170,74, com multa de R\$ 362.502,44. A Nota Fiscal nº 11088 foi emitida em 20/08/2008, e quando intimado a apresentar o documento fiscal em questão, o contribuinte apresentou o documento por ele denominado de “Relatório de documento” ou “espelho”, onde constam as seguintes informações, que, além de não ser hábil para autorizar créditos fiscais, não consta informação relativa a destaque de ICMS.

9. *Escrituração de crédito fiscal indevido nas operações de industrialização de ouro por encomenda.*

O contribuinte remeteu ouro para industrialização no Estado de São Paulo pela Umicore com a utilização do CFOP 6901 (remessa para industrialização por encomenda) com destaque de ICMS em todos os exercícios objeto da presente fiscalização, nos exercícios de 2009 e 2012, com base nos CFOPs 2902 e 2903 (retorno de industrialização por encomenda), escriturou créditos de ICMS em valores superiores aos débitos de ICMS suportados nas operações de remessa para industrialização por encomenda, valores que foram apurados a partir da auditoria de movimentação de ouro envolvendo a empresa fiscalizada e a empresa refinadora, sendo que a dita auditoria utilizou os estoques iniciais e finais dos exercícios fiscalizados fornecidos pela própria empresa, em cumprimento de intimação efetuada com este propósito, conforme documento de emissão do autuado onde constam os estoques iniciais de ouro em poder da refinadora em 31/12/2008, 31/12/2009, 31/12/2010, 31/12/2011 e 31/12/2012, anexado ao presente processo. As planilhas demonstrativas da apuração do imposto [indicam] que o contribuinte, no exercício de 2009, escriturou créditos indevidos de ICMS que deve ser estornado no valor de R\$ 848.878,05, com multa de R\$ 509.327,37, e em 2012 o valor a estornar é de R\$ 4.000.649,65, e a multa correspondente a 60% é de R\$ 2.400.3899,79, ambos vencidos em 31 de dezembro dos respectivos exercícios.

10. *Escrituração de crédito de ICMS em duplicidade.*

O contribuinte adquiriu mercadorias provenientes do exterior acobertadas com CFOP 3101 (compras para industrialização), emitiu a Nota Fiscal “mãe” com destaque de imposto, e no momento do transporte de tais mercadorias do porto para seu estabelecimento emitiu Notas Fiscais com CFOP 3949, destacando também o imposto, de modo que, conforme pode ser constatado, a empresa escriturou como crédito fiscal do ICMS tanto o imposto destacado na nota fiscal emitida com CFOP 3101, como escriturou como crédito fiscal do ICMS o valor do imposto destacado em cada uma das Notas Fiscais emitidas com CFOP 3949, configurando-se o lançamento em duplicidade.

Inicialmente, cabe apreciar a nulidade do lançamento arguida pelo impugnante.

Sustenta o impugnante a nulidade do lançamento, tecendo várias considerações. Alega a existência de inúmeras inconsistências, conforme assinala pontualmente. Identifica vários meses em que os valores consolidados não coincidem com os valores apurados nas planilhas parciais. Alega falta de segurança no tocante à delimitação das bases de cálculo, bem como no tocante às suas naturezas. Alega, ainda, que ficou impossibilitado de exercer seu direito de defesa, uma vez que, para tanto, não lhe cabe fazer ilações ou mesmo valer-se de expedientes imaginativos a fim de decifrar informações cuja indicação precisa incumbiria a Fiscalização, e pede que seja reconhecida e decretada a nulidade do lançamento.

Conforme relatado, nos termos do Acórdão JJF Nº 0044-01/16, esta Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela procedência parcial do Auto de Infração sob o fundamento, em síntese, de que, em princípio, o lançamento seria nulo, porque, ao misturar, num só item, 10 infrações distintas, houve uma afronta ao princípio do devido procedimento legal, haja vista os vícios formais (vícios procedimentais) assinalados, implicando evidente cerceamento de defesa. No entanto, tendo em vista que o contribuinte reconheceu e pagou parte dos valores lançados, valendo-se dos benefícios da Lei nº 12.903/13, ficam acatados os valores reconhecidos e pagos. Quanto aos demais valores, a repartição verificará se existem elementos que justifiquem a renovação do procedimento, sendo evidente que se o contribuinte, antes no início de nova ação fiscal, sanar alguma pendência porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, se exime de sanções.

Consoante manda o art. 169, inciso I, alínea “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal

(RPAF/99), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, a Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

A 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, ao apreciar o Recurso de Ofício, deu pela nulidade da decisão de Primeira Instância por falta de apreciação de razões de mérito. O fundamento adotado pela CJF, consoante o Acórdão CJF Nº 0094-11/16, foi de que se o núcleo das garantias do administrado, tal como os princípios da ampla defesa, contraditório, devido processo legal etc. estiver assegurado, não é o caso de invalidade. Apenas será expurgado o ato administrativo que causar lesão ao interesse público ou aos direitos e garantias fundamentais. A JJF não enfrentou as razões de mérito apresentadas pelo contribuinte.

Em face disso, decidiu a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal deu pelo provimento do Recurso de Ofício e encaminhou os autos para novo julgamento pela Primeira Instância.

Cabe assinalar que, ainda na fase instrutória do presente PAF, portanto, antes do julgamento, após a Defesa inicial e Manifestação apresentadas pelo autuado, Informação Fiscal e contestação do autuante, o então Relator/Julgador do presente processo Dr. José Bizerra Lima Irmão submeteu à Junta de Julgamento Fiscal a necessidade de realização de diligência, o que foi acolhido pelos demais Julgadores, sendo o processo convertido em diligência à Inspetoria Fazendária de origem (fls. 1072/1073). Na justificação da diligência entre outros aspectos foi assinalado que por tais razões, esta JJF remeteu o processo em diligência à repartição de origem a fim de que a autoridade fiscal autuante prestasse nova informação, abrangendo todos os aspectos da defesa, com a devida fundamentação, em atenção ao mandamento do § 6º do art. 127 do RPAF, em especial quanto aos aspectos suscitados em preliminar pela defesa na impugnação às fls. 336/375.

Conforme consignado acima, o fundamento da 1ª CJF apontou no sentido de que, se o núcleo das garantias do administrado, tal como os princípios da ampla defesa, contraditório, devido processo legal etc. estiver assegurado, não é o caso de invalidade, sendo apenas expurgado o ato administrativo que causar lesão ao interesse público ou aos direitos e garantias fundamentais.

No voto proferido pelo ilustre Conselheiro/Relator, foi consignado o seguinte:

[...]

A correção dos demonstrativos iniciais é assunto de mérito, que não está sob apreciação. Mas, fato é que foram colacionados aos autos por meio da mídia em CD de fl. 330, pormenorizados no relatório de fls. 02 a 04, nos quais é possível constatar valores, datas, documentos de origem e demais informações referentes às dez condutas tidas como contrárias à legislação do ICMS. Eventuais erros materiais na elaboração dos referidos levantamentos devem ser objeto de correção em diligência, que, reitero, é questão de mérito e não de validade do procedimento.

O art. 18 do RPAF-BA/1999 dispõe sobre a nulidade dos atos administrativos proferidos com preterição do direito de defesa, assim como do lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, o que não se verifica no presente caso, consoante os fatos expostos nos parágrafos acima. Já o art. 39, como bem observado pelo i. relator “a quo”, “prevê que a descrição da infração (inciso III) deve se fazer acompanhar do demonstrativo “em relação a cada fato” (inciso IV) e da indicação do dispositivo ou dispositivos da legislação tributária, “relativamente a cada situação” (inciso V)”, o que ocorreu na peça vestibular, na juntada do CD de fl. 330 e nas informações da autoridade fiscalizadora.

Assinale-se que, caso a sociedade empresária não houvesse compreendido do que foi acusada, não teria recolhido parcialmente o valor lançado. Com a devida licença, não é possível conceber que uma pessoa jurídica de razoável porte, acompanhada de advogados de notória atuação no Direito Empresarial, efetue o adimplemento parcial de obrigações tributárias cujo exato teor desconhece, seja no todo, seja em parte.

Portanto, não prospera a tese de cerceamento de direito de defesa ou de violação ao princípio da tipicidade cerrada. O feito foi convertido em diligências. Ao fiscalizado foram concedidas oportunidades de se manifestar, e se manifestou, produzindo as provas que entendeu pertinentes. As infrações restaram minuciosamente descritas no corpo do Auto de Infração, nos demonstrativos, documentos e nas informações do autuante. Há que se lembrar 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 (art. 19 do RPAF-BA/1999).

A doutrina do Direito Administrativo consagrou o postulado segundo o qual não há nulidade sem prejuízo, ou seja, o ato não será declarado nulo quando não causar dano. Assim, se o núcleo das garantias do administrado, tais como os princípios da ampla defesa, contraditório, devido processo legal etc. estiver assegurado, não é o caso de invalidade. De acordo com o referido postulado, apenas será expurgado o ato administrativo que causar lesão ao interesse público ou aos direitos e garantias fundamentais, em atenção ao princípio da segurança jurídica.

Com fulcro em tais fundamentos, uma vez que a Junta de Julgamento Fiscal não adentrou nas alegações de mérito, tenho como NULA a Decisão respectiva.

Em face do exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso de Ofício e solicito o encaminhamento dos autos à JJF, para novo julgamento.

Verifica-se, da leitura do voto acima transcrito, que a nulidade aduzida pelo impugnante não pode prosperar, haja vista que eventuais erros materiais na elaboração dos levantamentos devem ser objeto de correção em diligência, por se tratar de questão de mérito e não de validade do procedimento.

O ilustre Conselheiro/Relator consignou ainda no seu voto que o 18 do RPAF-BA/1999 dispõe sobre a nulidade dos atos administrativos proferidos com preterição do direito de defesa, assim como do lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, o que não se verifica no presente caso, consoante os fatos expostos acima.

Diante disso, acorde com os termos do voto acima reproduzido, não acolho a nulidade arguida pelo impugnante, haja vista a inocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 capaz de invalidar o ato de lançamento.

Vale observar que a solicitação contida na diligência solicitada por esta JJF, para que o diligenciador da ASTEC/CONSEF, preliminarmente, se pronunciasse sobre as alegações defensivas atinentes à nulidade, decorreu do fato de não haver o autuante se pronunciado sobre o tema quando da Informação Fiscal inicial e pronunciamento posterior, conforme manda o art. 127, § 6º do RPAF/BA/99. Portanto, pode ser dito que o não atendimento da solicitação pelo diligenciador da ASTEC/CONSEF em nada prejudicou o autuado, em face do que foi dito linhas acima.

No tocante ao pedido de nova diligência à ASTEC/CONSEF, formulado pelo impugnante ao se manifestar sobre o Parecer ASTEC Nº 00013/2018, não vejo como prosperar a pretensão defensiva.

Isto porque o próprio diligenciador consignou no referido Parecer ASTEC Nº 00013/2018 a impossibilidade de se efetuar as verificações e análises solicitadas, tendo em vista que o autuado “recompôs” o controle dos créditos advindos de aquisições de ativos, a partir do ano de 2004, abrangendo mais de 25.000 documentos, o que não está dentro do contexto da autuação, já que esta abrangeu os exercícios de 2009 a 2012. Ou seja, a impossibilidade de verificações e análises aduzidas pelo diligenciador da ASTEC/CONSEF simplesmente seria novamente repetida, caso o PAF retornasse a ASTEC/CONSEF, para atendimento do pleito do impugnante.

Desse modo, fica indeferido o pedido.

No mérito, observo, de início, que o impugnante consigna que constatou a procedência parcial das infrações 1, 4, 5, 9 e 10, bem assim a totalidade da infração 6, comprometendo-se a efetuar o pagamento dos valores reconhecidos, conforme inclusive fez.

No tocante à infração 1, verifico que o próprio autuado reconhece que, de fato, lançou no livro de apuração creditamento a mais quanto a alguns dos seus ativos. Contudo, alega que o documento precariamente apresentado a título de CIAP não espelha de forma fidedigna os montantes dos créditos a que a empresa fazia jus no período. Diz que por essa razão tratou de recompor o controle de créditos relativos à aquisição de ativos, conforme doc. 5. Esclarece que para isso arrolou todas as operações dessa natureza ocorridas desde 2004, calculando os créditos correlatos com observância da fração mensal de 1/48, e em seguida multiplicou as quantias assim computadas pelo valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações com destino ao exterior, obtendo com isto o valor efetivamente passível de apropriação em cada mês, conforme doc. 6, e depois comparou os valores apurados com aqueles já aproveitados no livro de apuração, a fim de verificar se houve ou não o suscitado creditamento a mais. Afirma que constatou então que tinha havido tomada de créditos a menos nos anos de 2009 e 2010, verificando-se efetivo aproveitamento em excesso tão somente nos exercícios de 2011 e 2012 (doc. 6), diante do que, fazendo-se os ajustes cabíveis, o estorno da infração 1 só pode ser mantido até a quantia de R\$ 2.731.315,48.

Observo que o registro feito pelo impugnante, quando alega que o autuante não se pronunciou em qualquer momento sobre a “recomposição” realizada, de fato, procede. Efetivamente, não consta na Informação Fiscal e pronunciamento posterior qualquer menção sobre os elementos aduzidos pelo impugnante atinente à “recomposição”. Na realidade, apenas quando cientificado do Parecer ASTEC Nº 00013/2018, o autuante consignou a sua concordância com os termos do referido Parecer, dizendo que nada tem a acrescentar.

Por certo que assiste razão ao impugnante quando diz que tem direito ao crédito fiscal em 1/48, sendo que se a autuação abrange os exercícios de 2009 a 2012 há que se considerar o crédito fiscal referente às aquisições ocorridas no quadriênio.

Neste sentido, a Lei nº 7.014/96, precisamente, no seu art. 29, § 6º, incisos I, II, III, IV, V e VI, estabelece o seguinte:

Art. 29. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo

permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação, inclusive quando iniciados ou prestados no exterior.

[...]

§ 6º Para efeito do disposto no caput deste artigo, relativamente aos créditos decorrentes de entrada de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente e respectivo serviço de transporte, deverão ser observadas as seguintes disposições (LC 87/96 e 102/00):

I - a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;

II - em cada período de apuração do imposto, não será admitido o creditamento de que trata o inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período;

III - para aplicação do disposto nos incisos I e II, o montante do crédito a ser apropriado será o obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a um quarenta e oito avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas e prestações com destino ao exterior;

IV - o quociente de um quarenta e oito avos será proporcionalmente aumentado ou diminuído, pro rata die, caso o período de apuração seja superior ou inferior a um mês;

V - na hipótese de alienação dos bens do ativo permanente, antes de decorrido o prazo de quatro anos contado da data de sua aquisição, não será admitido, a partir da data da alienação, o creditamento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponderia ao restante do quadriênio;

VI - serão objeto de outro lançamento, além do lançamento em conjunto com os demais créditos, para efeito da compensação prevista neste artigo e no art. 28, em livro próprio ou de outra forma que o regulamento determinar, para aplicação do disposto nos incisos I a IV deste parágrafo; e VII - ao final do quadragésimo oitavo mês contado da data da entrada do bem no estabelecimento, o saldo remanescente do crédito será cancelado.

Portanto, a afirmativa do diligenciador da ASTEC/CONSEF no sentido de que, o autuado “recompôs” o controle dos créditos advindos de aquisições de ativos, a partir do ano de 2004, abrangendo mais de 25.000 documentos, o que não está dentro do contexto da autuação, já que esta abrangeu os exercícios de 2009 a 2012, não procede, haja vista que há que se considerar o crédito fiscal referente às aquisições ocorridas no quadriênio, conforme aduzido pelo impugnante.

É indubioso que cabe ao Fisco o ônus da prova de ocorrência do fato jurídico tributário infracional imputado ao Contribuinte - por imposição do princípio da legalidade e mesmo da justiça tributária - e ao Contribuinte cabe provar os fatos extintivos, impeditivos ou modificativos do direito à imposição tributária.

No caso em exame, considerando que a alegação do impugnante de que o autuante em nenhum momento se pronunciou sobre as alegações defensivas atinentes à “recomposição”, bem como, considerando que a diligência solicitada por esta JJF à ASTEC/CONSEF trouxe como resultado refletido no Parecer ASTEC Nº 00013/2018 a impossibilidade de se efetuar as verificações e análises solicitadas, este item da autuação é parcialmente subsistente, no valor reconhecido pelo autuado, sendo o valor a estornar R\$2.731.315,48 e o valor da multa de 60% aplicada sobre o valor a estornar de R\$1.638.789,29. Infração parcialmente subsistente no valor de R\$1.638.789,31 e não o valor que está indicado na fl. 912. Assim, o montante desta infração é conforme demonstrativo abaixo:

(...)

No tocante à infração 2, assiste razão ao autuante. Na realidade, a admissibilidade do crédito fiscal está adstrita à observância das disposições legais. No caso, o crédito fiscal somente é legítimo no limite da parcela tributada com redução da base de cálculo. É cediço que a redução da base de cálculo representa uma isenção parcial, descabendo, desse modo, o creditamento da parcela indevidamente tributada pelo remetente, parcela esta que, inclusive, está passível de restituição do indébito por ser indevida a tributação.

Assim sendo, a infração 2 é procedente, conforme demonstrativo abaixo:

(...)

Relativamente à infração 3, a acusação fiscal é de que, o autuado escriturou créditos fiscais de ICMS em valores superiores aos que tinha direito referentes aos exercícios de 2009 e 2010, incidentes nas operações de frete aéreo, destacado nos Conhecimentos de Transportes com a utilização de alíquota superior a 4%, prevista no art. 50 do RICMS/BA, vigente à época dos fatos.

Verifico que o autuante, acertadamente, acatou a alegação defensiva atinente a ausência de demonstrativo alusivo aos estornos referentes ao período compreendido entre julho e novembro de 2011, que totalizam R\$83.227,74, excluindo referidos valores da autuação.

Quanto aos valores remanescentes, o autuante sustenta que, por expressa disposição do art. 50, III, "b" do RICMS, o transporte aéreo, desde 1997 até o presente, é tributado com a alíquota de 4%, de modo que o crédito a que tem direito o tomador de tal serviço fica limitado ao referido percentual, e nos termos do § 5º do art. 93 só é admitido o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, sendo certo que houve a prestação do serviço de frete aéreo, ocorreu o aproveitamento do crédito à alíquota de 12%, e a norma específica não diz que tal alíquota só deva ser aplicada em relação às empresas propriamente áreas, como entende o contribuinte.

Na realidade, no presente caso, a discussão sobre se houve prestação de serviço de transporte aéreo pela empresa Brinks resta prejudicada, haja vista que o levantamento levado a efeito pela Fiscalização na forma como realizado leva à insubstância da autuação.

Isto porque o exame do demonstrativo elaborado pelo autuante atinente a esta infração, constante do disco de armazenamento acostado à fl. 330 dos autos, permite constatar que descabe a glosa do crédito fiscal na forma como realizado, haja vista que no demonstrativo referente ao exercício de 2012, por exemplo, verifica-se que consta o número do documento fiscal, o CNPJ, a Unidade da Federação/Bahia, tendo sido consignado o CFOP 1.352 - Aquisição de serviço de transporte por estabelecimento industrial-, sendo que o código CFOP 1.000 refere-se a entradas ou aquisições de serviços do estado e não interestadual, conforme autuação, já que a glosa do crédito fiscal apontou como alíquota correta 4%, cuja aplicação se dá exclusivamente na prestação interestadual de serviço de transporte aéreo.

Diante disso, a infração 3 é improcedente.

No tocante à infração 4, verifica-se que originalmente no Auto de Infração consta na descrição apontada pelo autuante os seguintes valores:

- Exercício de 2009 - valor a estornar R\$71.513,98 e multa de 60% no valor de R\$42.908,39;
- Exercício de 2010 - valor a estornar R\$163.980,36 e multa de 60% no valor de R\$98.388,22;
- Exercício de 2011 - valor a estornar R\$72.712,55 e multa de 60% no valor de R\$43.627,51;
- Exercício de 2012 - valor a estornar R\$7.790,88 e multa de 60% no valor de R\$7.790,88.

Constata-se, de imediato, que a imposição da multa de 60% sobre o valor a estornar no exercício de 2012 está incorreto, haja vista que 60% de R\$7.790,88 resulta em R\$4.674,52.

Os esclarecimentos trazidos pelo autuante, na segunda Informação Fiscal, permite concluir que as correções e ajustes necessários foram por ele realizados.

Assim é que, conforme esclarecido pelo autuante, para esta infração foram elaboradas, inicialmente, duas planilhas, sendo uma composta pelas Notas Fiscais em que foram glosados créditos fiscais indevidos tomados pela empresa com base em CFOPs classificados erroneamente pela empresa como 1101, 2101 ou 3101, quando os itens que constam nas referidas planilhas deveriam ser classificados como 1556, 2556 ou 3556, conforme planilhas denominadas "4-JACOBINA-2009-2010 - CRÉDITO INDEVIDO - USO CONSUMO; 4- JACOBINA - 2011 - CRÉDITO INDEVIDO - USO CONSUMO E JACOBINA-2012 - CRÉDITO INDEVIDO - USO CONSUMO".

Esclareceu, ainda, que elaborou um segundo grupo de planilhas denominado "4-JACOBINA-CRÉDITO INDEVIDO - LIVRO DE APURAÇÃO - 2009-2010", contendo as planilhas, cujos créditos indevidos tomados pelo contribuinte foram lançados diretamente nos livros de entradas e/ou apuração do ICMS: a) "ATIVO_2009"; b) "ATIVO_2010"; c) "CONSUMO_2009"; d) "CONS_2009_APÓS_DEFESA"; e) "CONSUMO 2010"; f) "CONS_2010_APÓS_DEFESA"; g) "DUPLICIDADE_2009"; e h) "DUPLICIDADE 2010".

Acrescentou, o autuante, que ocorreu que a maioria dos valores constantes nas referidas planilhas já constava nas planilhas relativas aos CFOPs 1556, 2556 e 3556 e, desse modo, no intuito de evitar exigência em duplicidade, os valores que devem prevalecer, em relação a esta infração são aqueles constantes nas planilhas: d) "CONS_2009_APÓS_DEFESA" e f) "CONS_2010_APÓS_DEFESA", adicionados aos valores das planilhas relativas aos CFOPs 1156, 2556 e 3556, conforme detalhamento que apresenta.

No tocante à alegação defensiva de que teria efetuado estornos no valor de R\$110.934,18, o autuante esclareceu que listou na coluna "ESTORNOS_EMPRESA" todos os estornos de créditos efetuados pelo contribuinte no total de R\$866.117,33, sendo que excluiu da autuação este valor, por questão de justiça, pois ao estado não é lícito o enriquecimento sem causa, porém, como nem sempre há a anotação esclarecedora a que se refere o estorno, se referente ao ativo ou uso e consumo, excluiu tais valores levando em conta apenas a data do seu efetivo lançamento, constante nos livros de apuração anexados por cópias ao processo.

Já no que se refere ao exercício de 2012, à fl. 173 do livro de apuração de ICMS, mês de junho, o autuante observa que o autuado consignou estorno de créditos no valor de R\$33.632,33, dizendo referir-se a "estorno de crédito apropriado indevidamente referente a nota de ativo imobilizado e material de uso e consumo", enquanto o valor exigido na autuação para material de uso e consumo totaliza R\$7.090,88, portanto, não restando dúvidas que o valor constante no Auto de Infração está contido no valor de R\$ 33.632,33, estornado pelo

autuado, razão pela qual excluiu o valor de R\$ 7.090,88 da exigência fiscal.

Em conclusão, o autuante pugna pela procedência parcial da infração, no valor de R\$289.647,25, dividido nos seguintes exercícios e valores:

- 2009, R\$ 71.677,98;
- 2010, R\$ 198.413,03;
- 2011, R\$ 19.556,24.

Apesar de acolher os ajustes e correções realizados pelo autuante, conforme explanado acima, cabe fazer alguns registros e reparos.

O primeiro registro, no intuito de esclarecer que, diversamente do alegado pelo impugnante na Manifestação de fls. 1.121 a 1.152, o autuante manteve no exercício de 2011, exclusivamente, a exigência referente ao mês de janeiro/2011, no valor a estornar de R\$19.556,24, ou seja, excluiu os demais meses originariamente apontados na autuação neste exercício.

O segundo registro, no sentido de que os valores remanescentes corretos após a revisão realizada pelo autuante são R\$71.513,98 e R\$163.980,36 e não conforme apontado pelo autuante.

O reparo, no sentido de que os valores devidos na autuação a título de multa totalizam R\$153.030,35, haja vista que os valores corretos a estornar são R\$71.513,98, R\$163.980,36 e R\$19.556,24, conforme quadro abaixo:
(...)

Diante do exposto, acolho o resultado apresentado pelo autuante, sendo este item da autuação parcialmente procedente no valor total de R\$153.030,35, conforme o demonstrativo analítico abaixo:
(...)

No que tange à infração 5, a acusação decorre do fato de haver o autuado se apropriado na integralidade do crédito fiscal, quando deveria ter observado 1/48.

Verifico que, originalmente no Auto de Infração, consta na descrição apontada pelo autuante os seguintes valores:

- Exercício de 2009 - valor a estornar R\$35.990,95 e multa de 60% no valor de R\$21.594,57;
- Exercício de 2010 - valor a estornar R\$22.547,15 e multa de 60% no valor de R\$13.528,29;
- Exercício de 2011 - valor a estornar R\$453.461,26 e multa de 60% no valor de R\$272.076,76;
- Exercício de 2012 - valor a estornar R\$92.562,70 e multa de 60% no valor de R\$55.537,62.

Observo que, no tocante ao exercício de 2012, cujo valor a estornar totaliza R\$92.562,70, o impugnante alega que não lhe foi disponibilizado qualquer demonstrativo tendente a elucidar os moldes em que foram perpetradas as glosas, de forma que não há meios de verificar, sequer, quais foram as Notas Fiscais abarcadas, impondo-se a decretação da nulidade do lançamento.

Quanto ao período para o qual foram fornecidos elementos suficientes para se determinar a natureza e extensão da infração, afirma que também não se sustentam as glosas, já que os créditos foram, na sua maioria, estornados no livro de apuração. Alega que a empresa consignou no resumo de apuração do mês de junho de 2009 o estorno do crédito de R\$32.583,55, (doc. 11); o mesmo foi feito em relação a outubro de 2010, no valor de R\$ 2.251,36; e também em relação a dezembro de 2011, no valor de R\$ 367.904,88.

Verifico também que o autuante, corretamente, acatou as alegações defensivas atinentes aos estornos realizados, referentes aos exercícios de 2009, 2010 e 2011, consignando que a infração em questão fica reduzida para os seguintes valores:

- a) exercício de 2009: valor a estornar, R\$ 3.407,37, referente ao mês de dezembro;
- b) exercício de 2010: valor a estornar, R\$ 20.295,79, referentes aos seguintes meses e valores:
 - março, R\$ 20.095,16;
 - agosto, R\$ 200,63;
- c) exercício de 2011: valor a estornar, R\$ 85.557,19, referentes aos seguintes meses e valores:
 - agosto, R\$ 7.753,17;
 - setembro, R\$ 76.024,97;
 - novembro, R\$ 1.779,05;

Entretanto, no que tange ao exercício de 2012, cujo valor a estornar totaliza R\$92.562,70, constato que o impugnante desde a Defesa inicial até a sua última Manifestação, reiteradamente, sustentou a nulidade da autuação sob a alegação de que não lhe fora disponibilizado qualquer demonstrativo tendente a elucidar os moldes em que foram perpetradas as glosas, de forma que não há meios de verificar, sequer, quais foram as Notas Fiscais arroladas no levantamento fiscal. Alegou, ainda, que o autuante em nenhum momento das informações fiscais prestadas se pronunciou sobre esta alegação.

Efetivamente, assiste razão ao impugnante. Inexiste, nos autos, qualquer comprovação de que o autuado tenha recebido os demonstrativos referentes ao exercício de 2012, inclusive por meio de mídia eletrônica. O CD acostado à fl. 330 não contém o demonstrativo referente ao exercício de 2012. Além disso, o silêncio do autuante quanto a esta alegação defensiva, labora em favor do autuado.

Assim sendo, descabe a exigência fiscal no tocante ao exercício de 2012, no valor a estornar de R\$92.562,70 e multa de 60% no valor de R\$55.537,62.

Diante disso, acolho o resultado apresentado pelo autuante, no tocante aos exercícios de 2009, 2010 e 2011, ficando os valores a estornar e da multa aplicada conforme demonstrativo abaixo:
(...)

Diante do exposto, a infração 5 é parcialmente procedente no valor total de R\$65.556,20, conforme o demonstrativo abaixo:

(...)

No respeitante à infração 6, a acusação fiscal é de que o autuado utilizou indevidamente crédito fiscal decorrente de aquisições de óleo lubrificante e graxas, que são materiais usados na manutenção de equipamentos, máquinas e veículos, no mês de junho no valor de R\$ 3.380,03, com multa de 60%, correspondente a R\$ 2.028,02, e no mês de julho no valor de R\$ 4.617,35 e multa de R\$ 2.770,41, totalizando a importância de R\$ 7.997,38 a estornar e multa total de R\$ 4.798,43.

No caso deste item da autuação, não há o que discutir, haja vista que foi objeto de reconhecimento pelo próprio autuado. Infração 6 subsistente, conforme demonstrativo abaixo:

(...)

Quanto à infração 7, a acusação fiscal é de que o autuado efetuou baixas no estoque por perda, obsoletismo, furto, roubo ou extravio e não efetuou o estorno dos créditos utilizados quando da aquisição dos produtos baixados do estoque, mantendo indevidamente na escrita fiscal créditos acumulados no valor de R\$846.554,05, referentes a tais operações, alíquota de 17%, relativamente ao exercício de 2010. A multa aplicada corresponde a 60% de R\$846.554,05 resultando no valor de R\$507.932,43.

Também neste caso não há o que discutir, haja vista que o próprio autuante ao cumprir a diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal reconheceu assistir razão ao autuado e, dessa forma, descaber a autuação.

Diante disso, este item da autuação é improcedente.

No concernente à infração 8, diz respeito exclusivamente à Nota Fiscal nº 11088, emitida em 20/08/2008, pela empresa Umicore Brasil Ltda., inscrita no CNPJ 96.206.313/0006-84. A alegação do autuante é de que, quando intimado a apresentar o referido documento fiscal, o contribuinte apresentou o documento por ele denominado de “Relatório de documento” ou “espelho”, onde constam informações, que, além de não ser hábil para autorizar créditos fiscais, não consta informação relativa a destaque de ICMS.

O impugnante afirma que a efetiva ocorrência da operação amparada pela Nota Fiscal nº 11088 não foi objeto de questionamento pelo autuante, e nem poderia ter sido, já que a prestação concernente ao beneficiamento do minério a cuja lavra a empresa se dedica constitui utilidade comum e reiteradamente contratada pela empresa no regular exercício das atividades que compõem seu objeto social. Aduz que o documento fiscal foi lançado no Registro de Saídas do emitente com débito do imposto no valor de R\$ 606.040,47, conforme consta na segunda via (doc. 20 e doc. 5).

Em face à controvérsia estabelecida, esta JJF converteu o feito em diligência à ASTEC/CONSEF, a fim de que o Auditor Fiscal diligenciador intimasse o autuado a apresentar elementos atinentes aos registros contábeis do emitente da Nota Fiscal nº 11088, referente à operação acobertada pelo citado documento fiscal.

A diligência foi cumprida. O diligenciador da ASTEC/CONSEF consignou que o autuado foi intimado a apresentar elementos atinentes aos registros contábeis do emitente da Nota Fiscal nº 11088, referente à operação acobertada pelo citado documento fiscal, tendo atendido à solicitação apresentando os seguintes documentos: Nota Fiscal nº 011088, livro Registro de Saídas de Mercadorias do emitente onde se verifica o lançamento da citada Nota Fiscal e registros contábeis, fls. 1.234/1.242.

A análise dos elementos colacionados pelo diligenciador permite constatar que o crédito fiscal objeto da glosa de que trata este item da autuação se apresenta legítimo.

Assim sendo, a infração 8 é insubsistente.

*Quanto à infração 9, o diligenciador da ASTEC realizou uma revisão fiscal, conforme demonstrativos de fls. 814 e 817, observando as alegações defensivas, conforme fls. 845 e 848, tendo constatado que as diferenças entre os **demonstrativos do autuante x demonstrativos do autuado**, decorrem de lançamentos efetuados nos meses de dezembro/2008 e dezembro/2011, e que só vieram a ser efetivados em janeiro/ 2009 e janeiro/ 2012.*

Explicou, o diligenciador, que, no exercício de 2009, foi excluído do Levantamento o Retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 12479 (Remessa Nota Fiscal nº 6534), fls. 1.247/1.248 - Valor do Ouro de R\$ 6.188.557,89 e ICMS de R\$ 742.626,94, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 6510-2, tendo em vista que, a despeito de ter sido contabilizada pelo autuado em janeiro de 2009, a saída do produto, da Refinadora, se deu ainda no ano de 2008.

Já no exercício de 2012, foi excluído do levantamento o retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 8273, (remessa Nota Fiscal nº 2957), fls. 1.249 / 1.252 – valor do ouro de R\$8.762.222,55 e ICMS de R\$1.051.466,70, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 2918-9 e parte da Nota Fiscal nº 8507 (remessa Nota Fiscal nº 3129) – valor do ouro de R\$6.783.517,08 e ICMS no valor de R\$814.022,05 em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 3108-9, tendo em vista que, a despeito de terem sido contabilizadas pela impugnante em janeiro/2012, suas saídas da Refinadora se deram ainda no ano de 2011 (novembro e dezembro).

Ainda no exercício de 2012, foi excluído do levantamento o retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 7386 (remessa Nota Fiscal nº 2529), fls. 1.253/1.254 – valor do ouro R\$8.412.147,86 e ICMS de R\$1.009.457,74, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 2466-9, tendo em vista, que a despeito de ter sido contabilizada pela impugnante em dezembro de 2012, a saída do produto da Refinadora se deu no ano de 2011 (setembro). Elaborou novos demonstrativos com os ajustes necessários, conforme fls. 1.243/1.246.

Observo que o autuado, cientificado do resultado da diligência, acatou os valores apurados pelo Auditor Fiscal da ASTEC/CONSEF.

Diante disso, acolho o resultado da diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, refletido no Parecer ASTEC Nº 0013/2018, sendo este item da autuação parcialmente procedente no valor de crédito a estornar de R\$106.252,01 e multa de 60% no valor de R\$63.751,21, no exercício de 2009, conforme demonstrativo de fls. 1.243/1.244, bem como o valor do crédito a estornar de R\$1.125.703,16 e multa de 60% no valor de R\$675.421,90, no exercício de 2012, conforme demonstrativo de fls. 1.245/1.246, e quadro abaixo: (...)

No tocante à infração 10, observo que originalmente no Auto de Infração consta na descrição apontada pelo autuante os seguintes valores:

Exercício de 2009 (a exigência fiscal se refere apenas ao mês de novembro) - valor a estornar R\$71.513,98 e multa de 60% no valor de R\$42.908,39;

Exercício de 2010 - (a exigência fiscal diz respeito exclusivamente aos meses de janeiro e março) - valor total a estornar R\$94.467,98 e multa de 60% no valor de R\$56.800,79.

Verifico que, neste item da autuação, o autuado apresenta elementos comprobatórios de suas alegações, referentes ao exercício de 2010, no sentido de que efetuara os estornos dos valores de R\$ 63.261,68 e R\$ 31.406,30, no total de R\$ 94.667,98.

Vale consignar que o próprio autuante, na informação fiscal, reconheceu assistir razão ao impugnante e excluiu da autuação os valores exigidos no exercício de 2010.

Quanto ao exercício de 2009, o impugnante reconheceu que procede a imputação, tendo o autuante na informação fiscal consignado que esta infração permanece apenas quanto ao valor a estornar de R\$40.320,10 com multa de 60% no valor de R\$24.192,06, referentes ao mês de novembro de 2009.

Diante disso, a infração 10 é parcialmente subsistente valor de R\$24.192,06, conforme demonstrativo abaixo: (...)

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo, devendo ser homologados os pagamentos efetuados pelo autuado com os benefícios da Lei nº 12.903/13. Assim, o montante do Auto de Infração é de R\$2.917.890,64, conforme indicado o quadro abaixo:

A JJF recorreu de ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Às fls. 1.333/52, o contribuinte apresentou um Recurso Voluntário. Que reconheceu a totalidade do item 6, bem como parte dos itens 01, 04, 05, 09 e 10. Alega que não obstante o acerto das infrações 01 e 03 no julgamento, assim como as infrações 05 e 10, a Junta ratificou integralmente o item 02 e parcialmente o item 04. Assim, contesta estes 02 itens e/ou erro na penalidade aplicada de 60% do estorno mantido para infração 9, no mês de dezembro de 2012, a saber R\$675.421,90, atinente à

glosa de R\$1.125.703,16 que foi validada, mas retratada na infração 10, de mesma competência.

Quanto à questão do óleo diesel, no item 2, invoca o princípio constitucional da não cumulatividade, e que deve se assegurar os créditos proporcionalmente aos débitos na saída. Que se o fornecedor destacar montante superior àquele devido de ICMS outra conclusão não pode do que ser assegurado ao adquirente o crédito correspondente. Que tão somente deve se garantir a possibilidade de aproveitamento do ICMS que gravou a operação, na sua integralidade.

Que resta claro, que a despeito de erro material no que se refere à determinação da base de cálculo, que gravou as aquisições por si perpetradas, face à aplicação pelo fornecedor, de redução de base de cálculo inferior à efetiva prevista em lei.

O item 4 é relativo aos itens que o fisco entendeu como de uso e consumo. Pede a nulidade dos exercícios de 2011 e 2012. Que em 2009 e 2010, houve estorno conforme documento nº 10 da impugnação inicial. Que não obstante o acerto da diligência de fls. 1077/110 no que diz respeito ao exercício de 2011, mantida apenas a cobrança de janeiro, bem como 2012, completamente afastada a exação, chancelou os exercícios de 2009 e 2010.

Que a Junta diz que o autuante esclareceu todos os estornos no total de R\$866.117,33. Diz que o autuante não se desincumbiu de promover todas as alterações e ajustes cabíveis nos exercícios de 2009 e 2010. Que a penalidade é de R\$88.971,54 em vez de R\$153.030,35. Apresenta planilha demonstrativa sintética dos valores que reconhece como devidos.

Salienta ainda, que a infração 9, no mês de dezembro de 2012, foi retratada na infração 10 na mesma competência. Por fim, pede provimento do Recurso Voluntário, nos estritos moldes em que apontados na peça recursal.

Ressalto se fez presente na sessão de julgamento do dia 15/07/2020, a advogada, devidamente habilitada, Dra. Isabela Bandeira.

VOTO

Trata o presente julgamento, dos Recursos de Ofício e Voluntário, decorrentes de lançamento com 10 infrações, condensadas em uma só, julgadas parcialmente procedentes, em 2 julgamentos na Primeira Instância deste Conselho de Fazenda, e uma nulidade da decisão recorrida na segunda, sendo este o quarto julgamento, o que denota um processo extremamente difícil, e cujo valor inicial superior a 12 milhões, com julgamento parcialmente procedente inferior a 3 milhões, nas 2 vezes que foi julgado na Primeira Instância, revela as características de um processo com muitos erros materiais reconhecidos.

O Recorrente embora tenha pago em parte o lançamento, pediu a nulidade por cerceamento de defesa na sua defesa inicial e manifestações seguintes. Embora no Recurso Voluntário, não exista pedido de nulidade como na impugnação inicial e manifestações no curso do processo, é preciso analisar os erros formais, até para que se faça um melhor juízo de valor acerca do lançamento, o que seguramente impacta decisões a serem tomadas, já que o processo poderá até ser convertido em diligência, e suspenso o julgamento, conforme veremos adiante, antes de adentrar as razões de mérito.

De fato, devo ponderar que o auto foi lançado em flagrante dissonância com o disposto no RPAF:

Art. 39. O Auto de Infração conterá:

I - a identificação, o endereço e a qualificação fiscal do autuado;

II - o dia, a hora e o local da autuação;

III - a descrição dos fatos considerados infrações de obrigações tributárias principal e acessórias, de forma clara, precisa e sucinta;

IV - o demonstrativo do débito tributário, discriminando, em relação a cada fato:

a) a data da ocorrência do cometimento ou do fato gerador e a data em que deveria ocorrer o

pagamento, se diferente daquela;

b) a base de cálculo sobre a qual foi determinado o valor do tributo ou do acréscimo tributário, dispensada essa indicação nos casos de imposto lançado mas não recolhido, antecipação tributária e outras situações em que o valor a ser pago não resulte precisamente de uma base de cálculo específica, devendo, nesse caso, ser feita a demonstração do critério adotado na apuração do valor exigido;

(...)

f) o total do débito levantado;

V - a indicação do dispositivo ou dispositivos da legislação tributária, relativamente a cada situação:

a) em que se fundamente a exigência fiscal, relativamente à ocorrência do fato gerador da obrigação principal ou acessória tidos como infringidos

Embora seja evidente que houve descrição dos fatos, separadamente, pode se afirmar que está se atendendo ao item III, a descrição das infrações está de forma clara, mas é certo que quanto ao inciso IV (demonstrativo de débito discriminado em relação a cada fato), o autuante até colocou os valores dos créditos e multas, contudo de forma narrativa, fora de um padrão de tabelas, de forma que dificulta a visualização, pois o efetivo demonstrativo de débito no auto de infração é um só, para atender ao conjunto de dez infrações, e não discrimina a relação a cada fato, mas se reporta a um agrupamento de infrações, sob uma descrição genérica de “manutenção de crédito indevido”.

O item IV do artigo 39 não foi cumprido, pois não há datas de ocorrência do fato gerador, mas apenas o mês, pois as datas de ocorrência estão no demonstrativo condensado. No art. 39 do RPAF, não se trata dos demonstrativos relativos aos papéis de trabalho, mas os demonstrativos do instrumento do Auto de Infração, onde deveria se encontrar, conforme o inciso IV, o demonstrativo de débito discriminado em relação a cada fato, assim como a base de cálculo, alíquota, percentual da multa, etc. O amontoado de descrições e valores colocados pelo autuante, sem dúvida é trabalhoso, e dificulta a defesa e também o julgamento.

Também, conforme o RPAF, há de constar a indicação do dispositivo da legislação tributária relativamente a cada situação em que se fundamente a exigência fiscal. Isto porque é perfeitamente admissível que quando mais de uma infração for atribuída ao mesmo sujeito passivo ou responsável, **as exigências podem ser formuladas em um só instrumento, desde que alcance e individualize os tributos, as infrações e os exercícios**, inclusive porque quando de eventual inscrição em dívida ativa, se requer perfeita caracterização de cada infração e a respectiva tipificação legal, sob pena de nulidade.

No caso, apareceu apenas um enquadramento, em vez de dez, com diferentes peculiaridades, como créditos do CIAP, uso e consumo, ativo immobilizado, duplicidade, etc. Vejamos qual foi o único enquadramento efetuado:

Art. 27, parágrafo 3º da Lei 7.014/96, C/C art. 310 do RICMS/BA 2012

Vejamos então, o que diz tal artigo e parágrafo:

Art. 27. Em substituição ao regime normal de apuração de que cuidam os arts. 24, 25 e 26, poderão ser utilizados os seguintes critérios, na forma como dispuser o regulamento: I - cotejo entre créditos e débitos efetuado:

§ 3º Em substituição ao regime normal de apuração, o Poder Executivo poderá, ainda, conceder a opção de pagamento do ICMS com base em aplicação de percentual de até 10 % (dez por cento) sobre o valor da receita bruta mensal do contribuinte, vedado o direito a crédito pelas entradas de mercadorias, tratando-se de:

Não há qualquer correspondência do enquadramento. Tal erro, contudo, seria insuficiente para anulação do auto de infração, conforme disposto no art. 18 do RPAF, pois desde que haja as descrições das infrações, não há de se aplicar a nulidade por esta razão.

Não vejo mesmo razões para uma nulidade processual completa, visto que o contribuinte até reconheceu parte do lançamento. Embora se trate evidentemente de lançamento com defeitos formais, e sendo o processo anulável, mas não nulo, o reconhecimento do contribuinte de parte das infrações, e até seu Recurso Voluntário com esmero de detalhes, é forçoso concluir, que

apesar de todos os entraves de ordem formal e material, que tal situação provoca, no máximo, poderá ser aplicada a nulidade parcial de alguns itens, em que seja inviável a defesa ou haja ausência de liquidez e certeza, jamais de todo o lançamento.

Erros formais, de fato não geram nulidades automáticas, devendo se comprovar prejuízos à defesa, e assim, cada item deverá ser analisado, podendo se aplicar nulidade parcial por item lançado.

O Recorrente reconheceu que a multa lançada em todos os itens, é pertinente no valor de R\$212.518,60, conforme consta de extrato de pagamento à fl. 1.277, correspondente ao valor do crédito indevidamente utilizado de R\$2.125.185,83, com pagamento após redução propiciada pela Lei nº 12.903/13.

A descrição padrão é precedida 10 infrações, todas com apenas o fato comum de haver crédito indevido. Tal fato deve ser repelido pela Administração Fazendária, para que não mais ocorra, e deixo aqui um exemplo de que está absolutamente fora do contexto formal exigido para o lançamento.

Num levantamento quantitativo de estoques de mercadorias, constatando-se 3 infrações – omissões de entrada de mercadorias de tributação normal, omissão de entradas mercadorias de substituição tributária de responsabilidade de terceiros e omissão de entrada de mercadorias devida por substituição tributária de responsabilidade própria, não pode o lançamento ser feito sob a descrição genérica e única de OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS, consolidando-se os demonstrativos das 3 infrações em 1. É preciso discriminar cada infração, com seus valores e totais, tipificação e multa.

Assim posto, devido às dificuldades do processo com tantas infrações condensadas, faz-se necessário analisar primeiro, as provas apresentadas pelo autuante no processo, para verificação da existência dos elementos essenciais ao lançamento.

Às fls. 12/15, há um demonstrativo sintético da apropriação a maior do CIAP nos exercícios de 2009 a 2010, que se refere à infração 1. Na sequência, entre as páginas 19/65, há cópia do livro de apuração do ICMS, com resumo das entradas, saídas, e apuração mensal.

Entre as fls. 68/115, há cópia da apuração do ICMS 2010; das fls. 118, volume I, às fls. 153, vol. II, há cópia do livro de apuração de 2011, e das fls. 156 a 193, o LAICMS de 2012. A partir das fls. 197 a 212, os registros de inventário de 2008 a 2012; entre as fls. 215/218, há o “espelho” da nota fiscal 11088, sem indicação de que infração se trata, necessitando se perscrutar as descrições das infrações no lançamento, para entender a que item se reporta.

Na sequencia, fls. 219/90, há cópias dos livros de entradas, de 2009 e 2010, com folha de rosto indicando se tratar de crédito indevido de ICMS nas aquisições de uso e consumo, ativo imobilizado, e créditos em duplicidade.

Constata-se que há algumas notas fiscais marcadas com caneta marca texto, como a nota fiscal de 16/12/2009, número 315951, com crédito de R\$18,49, contudo não sendo possível aferir se está entre as notas fiscais cujos créditos foram glosados por serem de uso e consumo, nem tampouco verificar quais seriam as notas em duplicidade ou de ativo imobilizado.

A partir das fls. 292/299, há cópias dos livros de entrada, com folha de rosto indicando créditos em duplicidade, e verifica-se algumas notas assinaladas com marca texto. A partir das fls. 297, aparecem demonstrativos sintéticos de movimentação de ouro remetido e recebido nas industrializações por encomenda.

Nas fls. 300/301, um demonstrativo dos saldos finais de ouro no último dia, 31/12, dos exercícios de 2008 a 2012. Na sequencia, alguns e-mails trocados entre o autuante e a empresa, e relação de DAE pagos entre 2009 a 2011, até a fl. 320.

Na fl. 321, há intimação para apresentar estoque de ouro na refinadora, e demais livros fiscais, até a fl. 389, onde consta um recibo de arquivos eletrônicos, comprovando entrega de mídia ao

contribuinte em 05/10/2013, contudo não há no processo, a mídia em CD, com demonstrativos analíticos dos lançamentos, quando verifica-se que finaliza o volume II, com termo de juntada de defesa em 07/10/2013. Há um envelope junto à defesa, vazio, que sugere ser a mídia da impugnação inicial, e não do autuante.

O volume III, se inicia com a impugnação inicial, fl. 336 cujos anexos, vão até o final do volume IV, fl. 872, sendo encaminhado o processo ao autuante para informação fiscal. Contudo, o vol. V, se inicia com confissão de dívida pelo contribuinte, cujo valor à fl. 909, aparece como R\$2.125.185,83, aderindo aos benefícios da Lei nº 12.903.

A informação fiscal aparece às fls. 969/1007, com um CD ás fls. 1011 com demonstrativos alterados; às fls. 1015/94, o contribuinte se manifesta sobre a informação fiscal e às fls. 1027 pede pela nulidade do lançamento, *sob o argumento de que cumpre à autoridade fazendária indicar minuciosamente as bases do lançamento, determinando com exatidão, os elementos que respaldam a pretensão. Que foi impedida de ter o mínimo conhecimento da natureza e valor das vedações efetivamente levadas a cabo pelo autuante, em detrimento do seu direito de defesa.*

Às fls. 1055 pede que seja decretado nulo o lançamento pela total inconsistência das bases em que realizado, ao alvedrio do art. 18, IV do RPAF. Que sendo superada a nulidade, pede pela procedência parcial referente aos itens 01, 04, 05 e 09. Às fls. 1075 a Junta converteu o processo em diligência, para que o autuante preste nova informação fiscal, com a devida fundamentação, fls. 1077/1110, finalizando o volume V.

Às fls. 1121, inicia-se o último volume, o V, com a manifestação do contribuinte quando reitera a nulidade do lançamento e pede procedência parcial, no caso de superação da nulidade.

A Junta julgou o Auto Procedente em Parte às fls. 1163/88. A Câmara deu provimento ao Recurso de Ofício e retornou à Junta para novo julgamento, pelo fato de não ter apreciado as questões de mérito das infrações, e apenas acatado o pagamento efetuado pelo contribuinte autuado. Às fls., 1219/1226, a Junta converteu o processo em diligência para as infrações 1, 8 e 9 e por fim, julgou o processo parcialmente procedente, em valor superior ao que foi julgado anteriormente.

Porém, antes de adentrar o julgamento quanto ao mérito, submeto a esta Câmara a questão da ausência dos demonstrativos completos, que deveriam acompanhar o Auto de Infração, notadamente da infração 2 que foi julgada procedente pela Junta e é objeto do Recurso Voluntário, sendo imprescindível a presença do demonstrativo no processo, como prova da infração, seja para análise do julgador, seja para fundamentar o lançamento, inclusive em eventual lide judicial.

Quanto ao meu posicionamento, esclareço que sou contra a diligência, visto se tratar de auto lavrado em 2013, com 7 anos de tramitação na esfera administrativa, sendo este o quarto julgamento.

É preciso esclarecer que também fiz gestões junto à secretaria administrativa do CONSEF, para tentar localizar os demonstrativos completos, dando-se pela falta do demonstrativo da infração 2. O demonstrativo que se verifica no voto recorrido, foi levantado provavelmente a partir dos valores dos créditos que estão descritos no instrumento do auto e não dos papéis de trabalho.

A longa demora dos processos administrativos traz efeitos danosos para o contribuinte. Inclusive, a Receita Federal é obrigada a julgar processos administrativos contra contribuintes em até 360 dias, conforme determina o artigo 24 da Lei 11.457/2007.

O Superior Tribunal de Justiça não reconheceu o Recurso Especial 1.411.301/RJ, interposto pelo Rio de Janeiro contra decisão do Tribunal de Justiça daquele estado, na qual foi devidamente reconhecida a prescrição intercorrente administrativa em decorrência de o Fisco Estadual ter levado 12 (doze) anos para julgar um processo administrativo (esta lide já está com 7 anos):

AGRADO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. INTERCORRENTE PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 151, III, DO CTN. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, DA CF. GARANTIA CONSTITUCIONAL DE OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. Durante a impugnação ou recurso

administrativo está suspensa a exigibilidade do crédito tributário, não correndo a prescrição. Contudo, o prazo para a conclusão do processo administrativo não é indefinido, havendo de ser reconhecida a prescrição ao tributário, quando decorridos quase doze anos de sua tramitação, sem que para isso tenha ocorrido o contribuinte, sob pena de se aceitar a própria imprescritibilidade da exação. Conhecimento e provimento do agravo de instrumento. (Processo nº 0065371-57.2010.8.19.0000, 9ª Câmara Cível TJ/RJ, Relator Desembargador Rogério de Oliveira, julgamento 01/03/2010)

Assim, com um Processo Administrativo Fiscal excessivamente longo, acarreta-se o contribuinte com os juros e atualização de um procedimento moroso por culpa única e exclusiva da administração.

Por essa razão, tem-se presente no art. 5º inciso LXXXVIII, da Constituição Federal, que para todos, seja no âmbito judicial ou administrativo, é assegurado uma razoável duração do processo.

Art. 5º – Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Alia-se a isto, o fato inequívoco do processo já estar eivado de erros formais e materiais, cujo valor apontado em primeira instância situa-se em um quarto do lançamento original, inclusive pelo fato de haver ausências comprovadas de demonstrativos, que não foi refutada pelo autuante.

Além disso, no próprio voto recorrido, a Junta constatou ausência de comprovação de entrega de demonstrativos, como no caso da infração 5, exercício de 2012, e nem por isto colocaram o processo em diligência, dada as nuances já comentadas deste processo, conforme trecho abaixo:

“Entretanto, no que tange ao exercício de 2012, cujo valor a estornar totaliza R\$92.562,70, constato que o impugnante desde a Defesa inicial até a sua última Manifestação, reiteradamente, sustentou a nulidade da autuação sob a alegação de que não lhe fora disponibilizado qualquer demonstrativo tendente a elucidar os moldes em que foram perpetradas as glosas, de forma que não há meios de verificar, sequer, quais foram as Notas Fiscais arroladas no levantamento fiscal. Alegou, ainda, que o autuante em nenhum momento das informações fiscais prestadas se pronunciou sobre esta alegação”.

Foram julgadas procedentes apenas as infrações 2 e 6, sendo que a 6 não faz parte da lide, pois foi reconhecida pelo Recorrente; procedentes em parte as infrações 1, 4, 5, 9 e 10, e improcedentes as infrações 3, 7 e 8.

Inicialmente, passo ao exame do Recurso de Ofício.

INFRAÇÃO 1

A infração 1 decorre de escrituração de créditos indevidos do CIAP no valor original de R\$7.231.315,48.

O voto recorrido diz que “*no caso em exame, considerando que a alegação do impugnante de que o autuante em nenhum momento se pronunciou sobre as alegações defensivas atinentes à “recomposição”, bem como, considerando que a diligência solicitada por esta JJF à ASTEC/CONSEF, trouxe como resultado refletido no Parecer ASTEC Nº 00013/2018 a impossibilidade de se efetuar as verificações e análises solicitadas, este item da autuação é parcialmente subsistente, no valor reconhecido pelo autuado, sendo o valor a estornar R\$2.731.315,48 e o valor da multa de 60% aplicada sobre o valor a estornar de R\$1.638.789,29.*

Ocorre que o autuante não contestou as falhas apontadas na defesa. A diligência fiscal às fls. 1231 atestou que tal procedimento envolveu mais de 25 mil documentos a partir do ano de 2004. A Junta simplesmente acatou o reconhecimento feito pelo Recorrente no valor de R\$1.638.789,31.

De fato, é incabível uma diligência numa infração que com tamanha complexidade, em verdade não pode se constituir no objeto de uma diligência, mas uma nova fiscalização, e diante da impossibilidade de revisão atestada pela diligência, e considerando que a ausência de contestação do autuante na informação fiscal, sobre as falhas apontadas, são presumíveis como verdadeiras

as alegações defensivas, e assim, mantendo a Decisão recorrida.

Item 1 parcialmente procedente.

A Infração 2 foi julgada procedente e não faz parte do Recurso de Ofício.

INFRAÇÃO 3

No item 3 do lançamento, créditos fiscais inerentes ao crédito de fretes aéreos destacado em 4% nos conhecimentos de transporte, contudo o autuado comprovou estornos entre julho e novembro de 2011, totalizando R\$83.227,74.

Diz o voto recorrido, que também foi acusado o aproveitamento de crédito à alíquota de 12%, mas que permite-se constatar que descabe a glosa dos créditos da forma como foi feito, pois refere-se ao crédito de serviços de transporte dentro do estado, e não interestadual, o que justificaria a limitação do crédito de 4%, conforme o RICMS/97.

De fato, a legislação em vigor tem alíquotas de 4% para transportes interestaduais.

Art. 309, RICMS/97

§ 8º Na entrada de mercadorias e na utilização de serviços oriundos de outras unidades da Federação, o crédito fiscal só será admitido se calculado pelas seguintes alíquotas:

I - mercadorias ou serviços oriundos dos Estados do Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, Minas Gerais, Rio de Janeiro e São Paulo: 7%;

II - mercadorias ou serviços provenientes dos demais estados e do Distrito Federal;

III - serviços de transporte aéreo: 4%;

Mantida a decisão recorrida. Infração 3 improcedente.

INFRAÇÃO 4

A infração 4, ocorreu por conta do crédito indevido do material de uso e consumo. Da leitura do voto recorrido, se percebe como o procedimento revestiu-se de alta complexidade. São muitos os fatos intercorrentes que julgo até dispensável a sua reprodução completa neste voto. O fato é que o autuante em sua informação fiscal, reconheceu a procedência parcial no valor de R\$289.647,25. Sendo R\$71.677,98 para 2009, R\$198.413,03 para 2010, e R\$19.556,24 para 2011, mas a Junta aparentemente modificou os valores.

Já o voto recorrido, contudo, diz que:

Apesar de acolher os ajustes e correções realizados pelo autuante, conforme explanado acima, cabe fazer alguns registros e reparos. O primeiro registro, no intuito de esclarecer que, diversamente do alegado pelo impugnante na Manifestação de fls. 1.121 a 1.152, o autuante manteve no exercício de 2011, exclusivamente, a exigência referente ao mês de janeiro/2011, no valor a estornar de R\$19.556,24, ou seja, excluiu os demais meses originariamente apontados na autuação neste exercício.

O segundo registro, no sentido de que os valores remanescentes corretos após a revisão realizada pelo autuante são R\$71.513,98 e R\$163.980,36 e não conforme apontado pelo autuante. O reparo, no sentido de que os valores devidos na autuação a título de multa totalizam R\$153.030,35, haja vista que os valores corretos a estornar são R\$71.513,98, R\$163.980,36 e R\$19.556,24, conforme quadro abaixo:

Exercício Valor a estornar (R\$) MULTA% Valor devido (R\$)

2009	71.513,98	60%	42.908,39
2010	163.980,36	60%	98.388,22
2011	19.556,24	60%	11.733,74
<i>Total</i>	<i>153.030,35</i>		

Diante do exposto, acolho o resultado apresentado pelo autuante, sendo este item da autuação parcialmente procedente no valor total de R\$153.030,35.

Vejamos a informação fiscal – às fls. 985, o Autuante insiste que entregou todo o exercício de 2011. Há provas de que o contribuinte recebeu mídia com demonstrativos, sendo inviável asseverar que realmente continha todos os demonstrativos.

Ressalto também que não há no processo, o CD com os demonstrativos originais, para avaliar sua

informação, e é impossível ao autuante, afirmar que realmente entregou todos os demonstrativos, pois falhas acontecem, e mesmo neste processo, a Junta reconheceu a ausência de demonstrativos de outras infrações, assim, deveria pelo princípio da ampla defesa, ter sido oferecido ao Recorrente um novo demonstrativo, para exercitar a ampla defesa.

Afirma que não é verdade que houve estornos de R\$110.934,18 mas de apenas de R\$11.370, 25 nos meses de março, maio, junho e agosto de 2011 e que esses valores apontados serão excluídos.

A Junta decidiu de que “*o autuante manteve no exercício de 2011, exclusivamente, a exigência referente ao mês de janeiro/2011, no valor a estornar de R\$19.556,24, ou seja, excluiu os demais meses originariamente apontados na autuação neste exercício*”

De fato, o valor do crédito indevido em janeiro de 2011, conforme lançamento original, é mesmo de R\$11.733,74, decorrente da aplicação de multa de 60% sobre o crédito indevido, e não R\$19.556,24 como dito no voto recorrido.

Quanto ao exercício de 2012 o autuante realmente confirma que o estorno contém o valor lançado de R\$7.090,88 e excluiu do lançamento este exercício.

A seguir, diz o voto “*segundo registro, no sentido de que os valores remanescentes corretos após a revisão realizada pelo autuante são R\$71.513,98 e R\$163.980,36 e não conforme apontado pelo autuante. O reparo, no sentido de que os valores devidos na autuação a título de multa totalizam R\$153.030,35, haja vista que os valores corretos a estornar são R\$71.513,98, R\$163.980,36 e R\$19.556,24, conforme quadro abaixo(...)*”:

Analizando a informação fiscal de fls. 985, o autuante manteve integralmente o valor lançado de R\$71.513, 9 no exercício de 2009, e que obviamente aplicando-se a multa de 60%, obtém-se o valor de R\$42.908,39, mas este é o valor original lançado, já que a descrição da infração à fl. 3, diz que o valor a estornar de crédito é de R\$71.513,98.

No exercício de 2010, o autuante diz que o valor do crédito a estornar é de R\$163.980,36, mantendo exatamente o valor original, conforme fl. 2, obviamente, com a multa de 60% se obtém o valor de R\$98.338, 22 conforme o voto recorrido. Aqui houve sim um erro de somatório, pois os valores que se vê no demonstrativo da diligência, efetivamente é menor, de R\$153.030,35.

Agora, é possível compreender a redução efetuada pela Junta, conforme atesta o demonstrativo. Evidente que a forma como foi feito o lançamento, e sem a impressão dos demonstrativos de correção na própria informação fiscal, dificulta a conferência dos dados. Assim, mantenho a decisão recorrida.

Infração 4 procedente em parte.

INFRAÇÃO 5

A infração 5 trata de crédito indevido nas aquisições de ativo, referente à parcela de 1/48 avos. O próprio autuante reconheceu erros, pois comprovou-se estornos de créditos efetuados pelo autuado, em 2009, 2010, 2011 e não observados no procedimento. Dada a quantidade de incidentes deste item, é preciso fazer a leitura do voto recorrido.

No que tange à infração 5, a acusação decorre do fato de haver o autuado se apropriado na integralidade do crédito fiscal, quando deveria ter observado 1/48. Verifico que, originalmente no Auto de Infração, consta na descrição apontada pelo autuante os seguintes valores:

Exercício de 2009 - valor a estornar R\$35.990,95 e multa de 60% no valor de R\$21.594,57; – Exercício de 2010 - valor a estornar R\$22.547,15 e multa de 60% no valor de R\$13.528,29; – Exercício de 2011 - valor a estornar R\$453.461,26 e multa de 60% no valor de R\$272.076,76; – Exercício de 2012 - valor a estornar R\$92.562,70 e multa de 60% no valor de R\$55.537,62.

Observo que, no tocante ao exercício de 2012, cujo valor a estornar totaliza R\$92.562,70, o impugnante alega que não lhe foi disponibilizado qualquer demonstrativo tendente a elucidar os moldes em que foram perpetradas as glosas, de forma que não há meios de verificar, sequer, quais foram as Notas Fiscais abarcadas, impondo-se a decretação da nulidade do lançamento.

Quanto ao período para o qual foram fornecidos elementos suficientes para se determinar a natureza e extensão

da infração, afirma que também não se sustentam as glosas, já que os créditos foram, na sua maioria, estornados no livro de apuração.

Alega que a empresa consignou no resumo de apuração do mês de junho de 2009 o estorno do crédito de R\$32.583,55, (doc. 11); o mesmo foi feito em relação a outubro de 2010, no valor de R\$ 2.251,36; e também em relação a dezembro de 2011, no valor de R\$ 367.904,88.

Verifico também que o autuante, corretamente, acatou as alegações defensivas atinentes aos estornos realizados, referentes aos exercícios de 2009, 2010 e 2011, consignando que a infração em questão fica reduzida para os seguintes valores:

a) exercício de 2009: valor a estornar, R\$ 3.407,37, referente ao mês de dezembro;

b) exercício de 2010: valor a estornar, R\$ 20.295,79, referentes aos seguintes meses e valores: – março, R\$ 20.095,16; – agosto, R\$ 200,63;

c) exercício de 2011: valor a estornar, R\$ 85.557,19, referentes aos seguintes meses e valores: – agosto, R\$ 7.753,17; – setembro, R\$ 76.024,97; – novembro, R\$ 1.779,05;

Entretanto, no que tange ao exercício de 2012, cujo valor a estornar totaliza R\$92.562,70, constato que o impugnante desde a Defesa inicial até a sua última Manifestação, reiteradamente, sustentou a nulidade da autuação sob a alegação de que não lhe fora disponibilizado qualquer demonstrativo tendente a elucidar os moldes em que foram perpetradas as glosas, de forma que não há meios de verificar, sequer, quais foram as Notas Fiscais arroladas no levantamento fiscal. Alegou, ainda, que o autuante em nenhum momento das informações fiscais prestadas se pronunciou sobre esta alegação.

Efetivamente, assiste razão ao impugnante. Inexiste, nos autos, qualquer comprovação de que o autuado tenha recebido os demonstrativos referentes ao exercício de 2012, inclusive por meio de mídia eletrônica. O CD acostado à fl. 330 não contém o demonstrativo referente ao exercício de 2012. Além disso, o silêncio do autuante quanto a esta alegação defensiva, labora em favor do autuado.

Assim sendo, descabe a exigência fiscal no tocante ao exercício de 2012, no valor a estornar de R\$92.562,70 e multa de 60% no valor de R\$55.537,62.

Diante disso, acolho o resultado apresentado pelo autuante, no tocante aos exercícios de 2009, 2010 e 2011.

Expostos os fatos no voto recorrido, além do reconhecimento do próprio autuante, a Junta corretamente anulou os dados referentes aos exercício de 2012, que não teve comprovação por parte do autuante de que entregou os demonstrativos.

Dado os inúmeros incidentes pontuados no voto recorrido, com muitos erros do procedimento, mantendo a decisão recorrida no valor que foi julgado procedente parcialmente, conforme demonstrativo de fls. 1323, no total da multa com valor de R\$65.556,21.

Infração 5 parcialmente procedente.

INFRAÇÃO 6

A infração 6, decorre de haver o contribuinte, utilizado indevidamente crédito fiscal decorrente de aquisições de óleo lubrificante e graxas, foi reconhecida e não faz parte da lide. .

INFRAÇÃO 7

Na infração 7, segundo o Autuante, houve baixas no estoque por perda, obsoletismo, furto, roubo ou extravio e não se efetuou o estorno dos créditos utilizados quando da aquisição dos produtos baixados do estoque, mantendo indevidamente na escrita fiscal créditos acumulados no valor de R\$846.554,05, referentes a tais operações, alíquota de 17%, relativamente ao exercício de 2010.

A multa aplicada corresponde a 60% de R\$846.554,05 resultando no valor de R\$507.932,43. O próprio autuante ao cumprir a diligência solicitada pela Junta de Julgamento Fiscal reconheceu as provas de defesa, e o erro cometido no lançamento. O demonstrativo juntado na informação fiscal não deixa dúvidas quanto a isto.

Infração 7 improcedente.

INFRAÇÃO 8

Segundo o voto recorrido, a infração 8, “diz respeito apenas à Nota Fiscal nº 11088, emitida em 20/08/2008, pela empresa Umicore Brasil Ltda., inscrita no CNPJ 96.206.313/0006-84. A alegação do

autuante é de que, quando intimado a apresentar o referido documento fiscal, o contribuinte apresentou o documento por ele denominado de “Relatório de documento” ou “espelho”, onde constam informações, que, além de não ser hábil para autorizar créditos fiscais, não consta informação relativa a destaque de ICMS”.

O impugnante afirma que a efetiva ocorrência da operação amparada pela Nota Fiscal nº 11088 não foi objeto de questionamento pelo autuante, e nem poderia ter sido, já que a prestação concernente ao beneficiamento do minério a cuja lavra a empresa se dedica constitui utilidade comum e reiteradamente contratada pela empresa no regular exercício das atividades que compõem seu objeto social. Aduz que o documento fiscal foi lançado no Registro de Saídas do emitente com débito do imposto no valor de R\$ 606.040,47, conforme consta na segunda via (doc. 20 e doc. 5).

Em face à controvérsia estabelecida, esta JJF converteu o feito em diligência à ASTEC/CONSEF, a fim de que o Auditor Fiscal diligenciador intimasse o autuado a apresentar elementos atinentes aos registros contábeis do emitente da Nota Fiscal nº 11088, referente à operação acobertada pelo citado documento fiscal. A diligência foi cumprida.

O diligenciador da ASTEC/CONSEF consignou que o autuado foi intimado a apresentar elementos atinentes aos registros contábeis do emitente da Nota Fiscal nº 11088, referente à operação acobertada pelo citado documento fiscal, tendo atendido à solicitação apresentando os seguintes documentos: Nota Fiscal nº 011088, livro Registro de Saídas de Mercadorias do emitente onde se verifica o lançamento da citada Nota Fiscal e registros contábeis, fls. 1.234/1.242. A análise dos elementos colacionados pelo diligenciador permite constatar que o crédito fiscal objeto da glosa de que trata este item da autuação se apresenta legítimo.

Pelo exposto no voto recorrido, inclusive com verificação em diligência da ASTEC, fica patente que a infração 8 é improcedente.

INFRAÇÃO 9

A infração 9 também requer a leitura do voto, diante dos inúmeros incidentes apontados pela defesa, e verificados em diligência da ASTEC. Decorreu da escrituração de crédito fiscal indevido nas operações de industrialização de ouro por encomenda.

Quanto à infração 9, o diligenciador da ASTEC realizou uma revisão fiscal, conforme demonstrativos de fls. 814 e 817, observando as alegações defensivas, conforme fls. 845 e 848, tendo constatado que as diferenças entre os demonstrativos do autuante x demonstrativos do autuado, decorrem de lançamentos efetuados nos meses de dezembro/2008 e dezembro/2011, e que só vieram a ser efetivados em janeiro/ 2009 e janeiro/ 2012. Explicou, o diligenciador, que, no exercício de 2009, foi excluído do Levantamento o Retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 12479 (Remessa Nota Fiscal nº 6534), fls. 1.247/1.248 - Valor do Ouro de R\$ 6.188.557,89 e ICMS de R\$ 742.626,94, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 6510-2, tendo em vista que, a despeito de ter sido contabilizada pelo autuado em janeiro de 2009, a saída do produto, da Refinadora, se deu ainda no ano de 2008.

Já no exercício de 2012, foi excluído do levantamento o retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 8273, (remessa Nota Fiscal nº 2957), fls. 1.249 / 1.252 – valor do ouro de R\$8.762.222,55 e ICMS de R\$1.051.466,70, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 2918-9 e parte da Nota Fiscal nº 8507 (remessa Nota Fiscal nº 3129) – valor do ouro de R\$6.783.517,08 e ICMS no valor de R\$814.022,05 em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 3108-9, tendo em vista que, a despeito de terem sido contabilizadas pela impugnante em janeiro/2012, suas saídas da Refinadora se deram ainda no ano de 2011 (novembro e dezembro).

Ainda no exercício de 2012, foi excluído do levantamento o retorno correspondente à parte da Nota Fiscal nº 7386 remessa Nota Fiscal nº 2529), fls. 1.253/1.254 – valor do ouro R\$8.412.147,86 e ICMS de R\$1.009.457,74, em montante, portanto, inferior ao destacado no documento fiscal, que também acoberta o retorno da Nota Fiscal nº 2466-9, tendo em vista, que a despeito de ter sido contabilizada pela impugnante em dezembro de 2012, a saída do produto da Refinadora se deu no ano de 2011 (setembro). Elaborou novos demonstrativos com os ajustes necessários, conforme fls. 1.243/1.246.

Observo que o autuado, cientificado do resultado da diligência, acatou os valores apurados pelo Auditor Fiscal da ASTEC/CONSEF.

Diane disso, acolho o resultado da diligência solicitada por esta Junta de Julgamento Fiscal, refletido no Parecer ASTEC N° 0013/2018, sendo este item da autuação parcialmente procedente no valor de crédito a estornar de R\$106.252,01 e multa de 60% no valor de R\$63.751,21, no exercício de 2009, conforme demonstrativo de fls. 1.243/1.244, bem como o valor do crédito a estornar de R\$1.125.703,16 e multa de 60% no valor de R\$675.421,90, no exercício de 2012, conforme demonstrativo de fls. 1.245/1.246.

Diante dos fatos minuciosamente relatados no voto recorrido, mantenho a infração 9 com o demonstrativo no voto recorrido às fls. 1325, no valor total de R\$739.173,11.

Infração 9 procedente em parte. Mantida a decisão recorrida.

INFRAÇÃO 10

Escrituração de crédito de ICMS em duplicidade. O Recorrente, quando da impugnação inicial, comprovou suas alegações, referentes ao exercício de 2010, com estornos dos valores de R\$ 63.261,68 e R\$ 31.406,30, no total de R\$ 94.667,98 e o próprio autuante, na informação fiscal, reconheceu assistir razão ao impugnante e excluiu da autuação os valores exigidos no exercício de 2010.

Quanto ao exercício de 2009, o impugnante reconheceu que procede a imputação, tendo o autuante na informação fiscal consignado que esta infração permanece apenas quanto ao valor a estornar de R\$40.320,10 com multa de 60% no valor de R\$24.192,06, referentes ao mês de novembro de 2009. Mantida a decisão recorrida.

Infração 10 é parcialmente procedente no valor de R\$24.192,06. O demonstrativo está no voto recorrido.

Assim, face ao exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e passo ao exame do Recurso Voluntário.

O Recurso Voluntário, trata da infração 2, julgada procedente, da infração 4, parcialmente procedente, e das infrações 9 e 10, apenas quanto ao erro no demonstrativo final, do voto recorrido, em que se apropriou um dos lançamentos de uma infração em outra, contudo, sem alterar o resultado do auto de infração julgado em seu valor total.

INFRAÇÃO 2.

Consta que escriturou créditos fiscais de ICMS em valores superiores aos que tinha direito referentes aos exercícios de 2009 a 2012, incidentes nas aquisições de óleo diesel, em função de erro no valor do imposto destacado nos documentos fiscais de aquisição do referido produto.

A Junta manteve integralmente o valor lançado, multa 60% sobre o crédito estornado de R\$292.351,15; observando-se o lançamento à fl. 2, consta a descrição da infração, como créditos superiores em aquisição de óleo diesel. A seguir apresenta valores do crédito a estornar mês a mês, nos exercícios de 2009 a 2012.

Os demonstrativos que constam após a informação fiscal, dizem respeito às alterações produzidas pelo autuante, e como a infração 2 foi mantida integralmente, sem alterações, não consta este demonstrativo no CD, e em nenhum anexo do processo.

Foi procurado na pasta da SEFAZ onde constam os anexos do auto, contudo, sem sucesso. Os demonstrativos lá encontrados são os mesmos da informação fiscal. Examinando as peças originais dos autos, fls. 196 a 214, o autuante anexou cópias: Dos livros de inventário, exercícios 2008 a 2011, assinalando os estoque físicos de óleo Diesel e outros lubrificantes, sem nenhuma correlação com os valores sintéticos da infração 2.

Embora o autuado não tenha reclamada do não recebimento de tais demonstrativos, nem pedido a nulidade, mas tão somente a improcedência, nem mesmo é possível assegurar a existência destes demonstrativos analíticos em posse do Recorrente, sendo até possível que tenha recebido apenas os demonstrativos sintéticos e feito uma defesa baseada em questões de direito, haja vista a ausência total dos demonstrativos de 2012 no caso da infração 5, no valor total de R\$92.562,70, e que sequer foi refutada pelo autuante quando teve a oportunidade de entregar os demonstrativos

e reabrir prazo de defesa, e não há como dar prosseguimento ao lançamento, sem os demonstrativos desta infração no auto, suporte indispensável ao julgamento administrativo e também para eventual lide judicial, não havendo por conseguinte liquidez e certeza de tais créditos tidos como indevidos; de ofício, julgo NULA esta infração, considerando prejudicada a defesa quanto às razões de mérito. Assim, modifico a Decisão recorrida.

Infração 2 NULA

INFRAÇÃO 4

No Recurso voluntário, fls. 1346, o Recorrente diz que não obstante o acerto da Junta quanto ao exercício de 2011, mantido apenas o mês de janeiro, bem como em 2012, que foi afastada totalmente a exação, chancelou 2009 e 2010.

Afirma que embora o autuante tenha dito que listou todos os estornos de crédito de R\$866.117,33, o autuante não se desincumbiu de promover todas as correções em 2009 e 2010. Que urge que tais quantias sejam prontamente excluídas, reconhecendo o lançamento total de multa de R\$88.971,54 em lugar de R\$153.030,35 acatados pela Junta, conforme anexo 2, de fls. 1.349 a 1.352.

Revendo a manifestação às fls. 1.140, diz que na informação fiscal às fls. 969/1009, o autuante excluiu o valor de R\$7.090,88 no ano de 2012. Mas o autuante refuta os vícios em relação aos elementos de fevereiro e dezembro de 2011, insistindo na premissa de que *“foi entregue ao contribuinte o CD cujo recibo está às fls. 329 onde foram listadas as notas fiscais da planilha mencionada”*.

Diz o Recorrente, que *“se tratava de uma vã tentativa de conferir solidez ao lançamento, pois apenas relaciona os elementos de janeiro de 2011, sem quaisquer referências aos demais meses. Que há ausência de elementos suficientes para se determinar com liquidez e certeza. Não há elementos de fevereiro a dezembro de 2011”*.

Que o autuante quedou silente quanto à improcedência dos exercícios de 2009 e 2010, face aos estornos efetuados neste período, persistindo em R\$289.647,25, que é simplesmente a subtração de R\$296.738,13 que foi lançado, dos R\$7.090,88 alusivo a 2012, como está na fl. 1097, e pugna pelos ajustes conforme documento 10.

Embora tenha sido feito todo um esforço, com uma lide que já dura 7 anos na esfera administrativa, não é possível aferir que os cálculos do autuado estejam corretos, face aos intrincados problemas deste item, só possível mediante nova diligência para averiguações das razões recursivas, e assim, entendo que não há outra alternativa a não ser acatar a confissão do Recorrente quanto aos valores devidos.

Assim, acolho o Recurso Voluntário quanto a este item, e reduzo o valor julgado na Junta de R\$153.030,35 para R\$88.971,54, conforme anexo 2, de fls. 1.349 a 1.352, conforme demonstrativo transscrito abaixo:

MÊS	ANO 2009	ANO 2010	ANO 2011
JAN	0,00	219,22	11.733,74
FEV	10.906,78	20.171,08	0,00
MAR	0,00	0,00	0,00
ABR	0,00	25.745,33	0,00
MAI	0,00	0,00	0,00
JUN	0,00	0,00	0,00
JUL	4.486,77	0,00	0,00
AGO	0,00	0,00	0,00
SET	3.427,61	0,00	0,00
OUT	1.185,03	0,00	0,00
NOV	4.482,40	0,00	0,00
DEZ	5.363,23	1.250,34	0,00
Total	29.851,82	47.385,97	11.733,74
Total da Infração 4			88.971,54

INFRAÇÕES 9 E 10

Alega-se que a infração 9, no mês de dezembro de 2012, o valor correspondente a uma multa de R\$675.421,90 foi retratada na infração 10 na mesma competência. De fato, analisando o demonstrativo final do voto, a infração 10 apropriou valor que é da infração 9.

Demonstrativo da Infração 9.

MES/ANO	BASE DE CALCULO	VLR. HIST. DE 60%	VLR. JULGADO
dez-09	848.878,05	509.327,37	63.751,21
Total-2009	848.878,05	509.327,37	63.751,21
dez-12	4.000.649,65	2.400.389,79	675.421,90
Total-2012	4.000.649,65	3.419.044,53	675.421,90
Total da Inf. 9	4.849.527,70	3.928.371,90	739.173,11

Demonstrativo da Infração 10.

MES/ANO	BASE DE CÁLCULO	VLR. HIST. DE 60%	VLR. JULGADO
nov-09	40.320,10	24.192,06	24.192,06
Total-2009	40.320,10	24.192,06	24.192,06
jan-10	63.261,68	37.957,01	0,00
mar-10	31.406,30	18.843,79	0,00
Total-2010	94.667,98	56.800,80	0,00
Total da Inf. 10	134.988,08	80.992,86	24.192,06

E agora, o demonstrativo final, com todas as infrações, sendo transscrito aqui apenas o cabeçalho e a parte final:

MES/ANO	Inf. 1	Inf. 2	Inf. 3	Inf. 4	Inf. 5	Inf. 6	Inf. 7	Inf. 8	Inf. 9	Inf. 10	Total Devido
dez/12	254.286,97	4.566,59	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	675.421,90	934.275,46
Total-2012	1.638.789,31	65.972,33	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	675.421,90	2.380.183,54
Total Geral	1.638.789,31	292.351,17	0,00	153.030,35	65.556,21	4.798,43	0,00	0,00	63.751,21	699.613,96	2.917.890,64

Conforme se observa, o demonstrativo da Infração 9 sequer tem lançamentos no exercício de 2012, mas apenas de 2009 e 2010, contudo, no demonstrativo consolidado, o que deveria constar como sendo o valor de R\$ 675.421,90 na Infração 9, foi para a coluna da Infração 10.

Tal erro deverá ser corrigido, para lançamento no sistema da SEFAZ, contudo, não houve qualquer prejuízo ao contribuinte, pois só haveria se houvesse uma inversão do mês e exercício e não da Infração, já que se o valor fosse lançado em 2009, haveria acréscimos moratórios a maior, mas como permaneceu em 2012, nenhum prejuízo causou, sendo mantido o valor neste julgamento, pois a contestação diz respeito apenas ao demonstrativo e não à sua existência.

Face ao exposto NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, e DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, acatando as razões recursivas da Infração 4 e anulando de ofício a Infração 2, sem apreciação das razões de mérito, reduzindo o valor julgado em Primeira Instância de uma multa de R\$2.917.890,64 para R\$2.561.480,35, e tendo o Recorrente recolhido o equivalente a R\$2.125.185,83 (recolhido com redução prevista em lei). Assim, a configuração do demonstrativo fica o seguinte:

MES/ANO	R.O.	R.O.V.	R.O.	R.O.V.	R.O.	R.O.	R.O.	R.O.	R.O.V.	R.O.V.	Total Devido
	Inf. 1	Inf. 2	Inf. 3	Inf. 4	Inf. 5	Inf. 6	Inf. 7	Inf. 8	Inf. 9	Inf. 10	
39.814,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
39.845,00	0,00	0,00	0,00	10.906,78	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	10.906,78
39.873,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
39.904,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
39.934,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
39.965,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	2.028,02	0,00	0,00	0,00	0,00	2.028,02
39.995,00	0,00	0,00	0,00	4.486,77	0,00	2.770,41	0,00	0,00	0,00	0,00	7.257,18
40.026,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.057,00	0,00	0,00	0,00	3.427,61	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	3.427,61
40.087,00	0,00	0,00	0,00	1.185,03	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	1.185,03
40.118,00	0,00	0,00	0,00	4.482,40	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	24.192,06	28.674,46
40.148,00	0,00	0,00	0,00	5.363,23	2.044,42	0,00	0,00	0,00	63.751,21	0,00	71.158,86
Total-2009	0,00	0,00	0,00	29.851,52	2.044,42	4.798,43	0,00	0,00	63.751,21	24.192,06	124.637,64
40.179,00	0,00	0,00	0,00	219,22	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	219,22

40.210,00	0,00	0,00	0,00	20.171,08	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	20.171,08
40.238,00	0,00	0,00	0,00	0,00	12.057,10	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	12.057,10
40.269,00	0,00	0,00	0,00	25.745,33	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	25.745,33
40.299,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.330,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.360,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.391,00	0,00	0,00	0,00	0,00	120,38	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	120,38
40.422,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.452,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.483,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.513,00	0,00	0,00	0,00	1.250,34	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	1.250,34
Total-2010	0,00	0,00	0,00	47.385,97	12.177,48	0,00	0,00	0,00	0,00	59.563,45	
40.544,00	0,00	0,00	0,00	11.733,74	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	11.733,74
40.575,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.603,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.634,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.664,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.695,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.725,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.756,00	0,00	0,00	0,00	0,00	4.651,90	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	4.651,90
40.787,00	0,00	0,00	0,00	0,00	45.614,98	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	45.614,98
40.817,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.848,00	0,00	0,00	0,00	0,00	1.067,43	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	1.067,43
40.878,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
Total-2011	0,00	0,00	0,00	11.733,74	51.334,31	0,00	0,00	0,00	0,00	63.068,05	
40.909,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.940,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
40.969,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
41.000,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
41.030,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
41.061,00	140.795,90	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	140.795,90
41.091,00	242.833,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	242.833,00
41.122,00	242.779,13	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	242.779,13
41.153,00	249.520,37	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	249.520,37
41.183,00	254.286,97	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	254.286,97
41.214,00	254.286,97	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	254.286,97
41.244,00	254.286,97	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	675.421,90	0,00	929.708,87
Total-2012	1.638.789,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	675.421,90	0,00	2.314.211,21
Total Geral	1.638.789,31	0,00	0,00	88.971,23	65.556,21	4.798,43	0,00	0,00	739.173,11	24.192,06	2.561.480,35

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER EM PARTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206888.0040/13-0**, lavrado contra **JACOBINA MINERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento da multa percentual no valor de **R\$2.561.480,35**, prevista no art. 42, VII, “b” da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os pagamentos efetuados pelo autuado com os benefícios da Lei nº 12.903/13.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2020.

MAURÍCIO SOUSA PASSOS – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS SALAU – REPR. DA PGE/PROFIS