

A. I. Nº - 017585.0001/19-4
AUTUADO - GRANÍFERA GRANITOS LTDA.
AUTUANTE - GEDEVALDO SANTOS NOVAES
ORIGEM - INFRAZ EXTREMO SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 18/10/2021

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0150-01/21-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO; b) AQUISIÇÃO DE MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Restou demonstrado que parte do valor exigido se refere à aquisição de insumos e produtos intermediários, cuja utilização do crédito fiscal é permitida. Infrações parcialmente caracterizadas; **c) LANÇAMENTO DE DOCUMENTO FISCAL EM DUPLICIDADE.** De acordo com o livro de entradas do contribuinte, verificou-se que não existem lançamentos em duplicidade, nos períodos mencionados, referentes aos documentos fiscais citados na infração. Infração insubsistente; **d) DESTAQUE DE IMPOSTO A MAIOR NOS DOCUMENTOS FISCAIS.** Efetuada correção no cálculo do imposto devido. Infração parcialmente subsistente; **e) EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. NULIDADE.** Não constam nos autos as cópias dos DANFs, bem como do registro de entradas, impossibilitando a comprovação dessa imputação. Conforme disposição do art. 18, IV, “a” do RPAF/BA-99, é nulo o lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar com segurança a infração. Infração nula. **2. ALÍQUOTA. ERRO NA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOR DO IMPOSTO.** Aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação. Infração parcialmente caracterizada. **3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS: a) DESTINADAS AO ATIVO FIXO; b) DESTINADAS A CONSUMO DO PRÓPRIO ESTABELECIMENTO. NULIDADE.** Não se encontram anexados aos autos os relatórios com a descrição dos documentos fiscais que deram origem às infrações, não sendo possível calcular o valor do débito. Destarte, as infrações em comento são nulas, de acordo com o art. 18, IV, “a” do RPAF/BA-99, tendo em vista que não há elementos suficientes para se determinar, com segurança, tais infrações. Infrações nulas. **4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS. MERCADORIAS OU SERVIÇOS SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO.** Infração não elidida. Afastada a preliminar de nulidade em relação às infrações 01, 02, 03, 04, 06, 09 e 10, porém, com acolhimento da preliminar de decadência relativa aos períodos anteriores à 23/08/2014, com exceção da infração 10.

Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/05/2019, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$285.787,78, acrescido de multas, imputando ao autuado o cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS:

Infração 01 01.02.01 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Nos meses de janeiro a março, junho a novembro de 2014; e janeiro, fevereiro, abril a junho, setembro a novembro de 2015, no valor de R\$4.332,22, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: art. 30, III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, e parágrafo único do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 01.02.02 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Nos meses de janeiro a dezembro de 2014; e janeiro a dezembro de 2015, no valor de R\$117.555,93, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: art. 29, parágrafo primeiro, inciso II e art. 53, inciso III, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 310, IX, e parágrafo único do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa de 60% - Art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 01.02.20: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade. Nos meses de fevereiro e abril de 2015, no valor de R\$5.197,83, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: art. 31, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 309, I, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa aplicada: art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 01.02.40: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, no valor de R\$5.267,49, mais multa de 60%, referente aos meses de janeiro, fevereiro e dezembro de 2014; janeiro, março a julho e setembro 2015.

Enquadramento Legal: art. 29 e art. 31, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 309, § 6º do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 05 – 01.02.41: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, no valor de R\$2.307,47, mais multa de 60%, referente aos meses de março, maio a julho e outubro de 2014; março a maio, julho e novembro de 2015.

Enquadramento Legal: art. 29 e art. 31, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 309, § 7º do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no art. 42, VII, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 06 – 03.02.02: Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Nos meses de janeiro de 2014; junho e setembro de 2015, no valor de R\$2.443,72, mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: artigos 15, 16 e 16-A, da Lei nº 7.014/96. Multa aplicada: art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 07 – 06.01.01: Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no valor de R\$2.417,25, mais multa de 60%, referente aos meses de janeiro, junho a agosto, outubro e novembro de 2014; janeiro, fevereiro, abril a junho, setembro e novembro de 2015.

Enquadramento Legal: art. 4º, XV, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa aplicada: art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 08 – 06.02.01: Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, no valor de R\$143.969,58, mais multa de 60%, referente aos meses de janeiro a dezembro de 2014; e janeiro a dezembro de 2015.

Enquadramento Legal: art. 4º, XV, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa aplicada: art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 09 – 06.05.01: Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento. No mês de julho de 2014, valor de R\$50,00; mais multa de 60%.

Enquadramento Legal: art. 4º, XV, da Lei nº 7.014/96 C/C art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/12. Multa Aplicada: art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 10 – 16.01.01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de março, maio, julho, agosto e dezembro de 2014; janeiro, fevereiro, maio, junho e outubro 2015. Multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$2.246,29.

Enquadramento Legal: artigos 217 e 247, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012. Multa prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, reduzida retroativamente em obediência à Lei 13.461/2015 C/C a alínea “c”, do inciso II, do art. 106, da Lei nº 5.172/66 (CTN).

O autuado em defesa, às fls. 93 a 121, após tecer considerações sobre a tempestividade da impugnação apresentada, suscita a nulidade da autuação abordando as normas legais contidas no RPAF/BA que são exigidas para validar o lançamento.

Expõe que os demonstrativos elaborados pelo Fiscal deveriam relacionar todas as notas fiscais, discriminando-as uma a uma, sendo tal requisito indispensável para configurar a infração cometida.

Entende que há iliquidez e incerteza na apuração dos débitos reclamados, desobedecendo as determinações do art. 142 do CTN, e cerceando seu direito de defesa.

Como prejudicial de mérito, traz o conceito de decadência, transcreve as disposições do art. 150, §4º e art. 173, I, do CTN, e assinala que por se tratar de lançamento por homologação, onde o contribuinte antecipa o pagamento, corretamente ou a menor, o termo inicial da contagem do prazo decadencial se dá na data de ocorrência do fato gerador, conforme o disposto no art. 150, §4º, do CTN retro mencionado.

Cita decisões do STJ e deste CONSEF, bem como ensinamentos de Gabriel Lacerda Troianelli, e Vladimir Passos de Freitas, visando amparar seu entendimento de que o prazo decadencial deverá ser contado de 05 (cinco) anos para trás, da data de notificação do contribuinte/autuado.

Dessa forma, aduz que como a notificação do auto de infração, se deu apenas em 23/08/2019, conforme se depreende de AR em anexo, o período de janeiro de 2014 a 22/08/2014 estão abrangidos pela DECADÊNCIA.

Especificamente, em relação à infração 07, afirma que o autuante não juntou relatório contendo a descrição das notas fiscais, impossibilitando a apresentação da defesa.

Em seguida diz que caso o entendimento desse Conselho não seja pela nulidade, apenas por mera argumentação, passa a analisar o mérito.

Infração 01 – observa que todas as notas fiscais lançadas até 14/08/2014, estão sob o instituto da decadência.

Já as notas fiscais nºs 2446 e 2101 de 2014 afirma se referirem a produtos intermediários, fazendo, portanto, parte do processo fabril da autuada, conforme já pacificado por este Conselho em

diversas decisões.

Quanto à nota fiscal nº 38630, com uma diferença de alíquota de R\$6,00 (seis reais), reconhece ser devido o imposto exigido.

Expõe que são insumos as notas fiscais nºs 34961, 40860, 2271, todas de 2015.

Reconhece como devido os valores exigidos relativos às notas fiscais de 2015: 41111, 12919, 96816, 13395, 30383, 48505, 2442, 4938, 205038, 15163, 15320, 15394, 15622, 51169, no montante de R\$1.987,66.

Dessa maneira, reconhece como devido para a infração em comento, o valor de R\$1.993,66.

Infração 02 – considera que as notas fiscais lançadas a partir de 01/01/2014 até 19/08/2014, estão absorvidas pelo instituto da decadência.

Em seguida pontua que grande parte das notas fiscais, elencadas pelo autuante, fazem parte dos insumos e produtos intermediários da empresa e utilizados no processo produtivo da mesma.

Aduz que os materiais, tais como: brocas, fresa, discos diamantados, rebolos, lixas, granalhas, cola, disco rígido, resina epox, endurecedor, pretolux, resina incolor, oxilene, hilo diamantado, supercal, granfiloc, cola plástica, são materiais utilizados na serragem, corte, polimento e acabamento. Acrescenta que há também, materiais utilizados para embalagem, como: esticadores, polystrap, seladores, isopor, fitas, cantoneiras, pallets, plástico filme, material plástico, selos, madeira serrada, pregos, calços, etiquetas para impressão de códigos de barra.

Menciona que segundo os Acórdãos do CONSEF, referentes ao AI nº. 2764731202/11-4 e AI nº. 269133.0601/11-6, os materiais acima mencionados, se constituem em produtos intermediários e/ou materiais de embalagens indispensáveis à consecução do processo produtivo do contribuinte.

Apresenta demonstrativos às fls. 107 a 110, discriminando o total alcançado pela decadência, referentes a produtos intermediários, e relativos a insumos, e o que reconhece como devido no montante de R\$206,47 para 2014 e R\$333,45 para 2015.

Infração 03 – nega o cometimento da infração, asseverando que conforme cópia das notas fiscais e cópia do Livro de Registro de Entradas em anexo, o que efetivamente ocorreu foi que as notas fiscais em comento, fazem parte de lançamentos de VENDAS e DEVOLUÇÃO.

Infração 04 – expõe que todas as notas fiscais lançadas até 12/02/2014, estão sob o instituto da decadência.

Em seguida transcreve o art. 23, § 1º, da Lei Complementar 123/2006, ressaltando que uma das formas de não aproveitamento do crédito de ICMS, é o previsto no § 4º, inciso II, do citado artigo.

Pontua que as notas fiscais referentes ao ano de 2014, de nºs. 1606, 1612, 1613, 1614 e 1615, são referentes a compra de blocos de granito, que fazem parte dos INSUMOS, sendo adquiridos de empresas cujo enquadramento é NORMAL, não podendo ser, a autuada, responsável e penalizada com o não creditamento do ICMS, pois os erros são dos fornecedores.

Quanto ao ano de 2015, diz que as duas primeiras notas fiscais, quais sejam, as de nº. 614 e 615, fazem parte também de empresas com enquadramento de tributação de ICMS normal, exportadoras, e que por ser empresa sediada no Estado da Bahia, o creditamento de ICMS perfaz o percentual de 17% (dezessete por cento). Alega, contudo, que não sabe informar, por qual motivo o crédito não foi destacado.

Menciona que caso o Conselho julgue necessário, requer, sejam tais fornecedores notificados a prestar os devidos esclarecimentos ao Fisco.

No que diz respeito ao restante das notas fiscais, quais sejam, as de nºs 254, 4382, 38698, 4520, 548, 4565, 569, 210, 2003, 2106, 4677, 2117, 5442, 5927, 2740, esclarece que foram emitidas por empresas optantes pelo Simples Nacional, e que nas notas onde consta o ICMS destacado, a autuada está fazendo o aproveitamento de crédito de ICM, no valor de R\$1.790,85, conforme preleciona a Lei Complementar nº 123/2006.

Dessa forma, requer seja aproveitado o crédito supramencionado em favor da autuada, alegando se tratar de matéria de direito.

Infração 05 – expõe que excluindo da infração as notas fiscais até 11/07/2014, abrangidas pela decadência, reconhece como devido a exigência relativa às notas fiscais de nºs 9095 e 72597 (perfazendo um total de R\$102,09). Bem como as notas fiscais nºs 278867 e 288786 (perfazendo o valor de R\$73,86).

No que diz respeito às notas fiscais de 2015 de nºs 4582, 90203, 4724, 385, 4833 e 355, considera que se tratam de insumos e produtos intermediários, fazendo parte, diretamente, do processo produtivo da empresa.

Infração 06 – Afirma que a nota fiscal elencada no demonstrativo, referente a janeiro de 2014, se encontra abarcada pela decadência.

Contudo, aduz que as notas fiscais elencadas no ano de 2015, de nºs 2322, 2323, 2361 e 2417, são devidas pela autuada, cujo valor perfaz a quantia de R\$2.366,10.

Infração 07 – Ratifica que como o autuante deixou de encaminhar juntamente com o auto de infração, o relatório com a descrição das notas fiscais, objetos desta infração, a defesa restou prejudicada.

Requer que após envio do relatório lhe seja facultado novo prazo para apresentação de defesa.

Infração 08 – Ressalta que, assim como já descrito na Infração 02, as notas que são objetos do demonstrativo do fisco, não se tratam de mercadorias para consumo da contribuinte e sim, fazem parte do processo produtivo da mesma, por se tratarem de insumos, embalagens e produtos intermediários.

Nesse sentido, apresenta demonstrativos às fls. 114 a 116, discriminando o total alcançado pela decadência, o referente aos produtos intermediários, e de insumos, além do que reconhece como devido no montante de R\$149,31 para 2014 e R\$185,43 para 2015.

Infração 09 – observa que a nota fiscal elencada no demonstrativo do Fisco, com data de emissão em 10/07/2014, encontra-se abrangida pela decadência, não havendo que se falar em valor devido pela autuada a este título.

Infração 10 – Ratifica que as notas fiscais elencadas no período de 12/03/2014 a 11/07/2014, quais sejam, as de nºs. 14460, 14940 e 205857, estão abarcadas pelo instituto da decadência.

No exercício de 2014, reconhece que procede a exigência para as notas fiscais nºs 1181 e 12299, de 26/08/2014 e 08/12/2014, no valor de R\$12,08.

No que tange ao ano de 2015, reconhece que procede a exigência para as notas fiscais de nºs 9400, 605, 3949861, 21096, 1660, 1661, 23350 e 23362, lançadas pelo sistema CFAMT, cuja multa soma o valor de R\$816,10. Contudo, requer que o autuado possa aproveitar os créditos de ICMS gerados pelas notas fiscais acima mencionadas.

Apresenta demonstrativo às fls. 117/118, visando demonstrar que há que se considerar um crédito de ICMS em favor da autuada, no ano de 2015, no valor de R\$2.914,56.

Em seguida, passa a trazer à colação diversas ementas proferidas por este CONSEF, com o intuito de demonstrar que o autuante glosa indevidamente crédito sobre materiais que são utilizados no processo produtivo da contribuinte, ou seja, que fazem parte de insumos, produtos intermediários e produtos de embalagem.

Ao final, solicita a nulidade da autuação, e que se assim não entendido, sejam considerados os motivos expendidos pela autuada, no tocante aos materiais utilizados pela contribuinte no seu processo fabril.

Em Informação Fiscal prestada às fls. 126/132, fiscal designado para tal feito inicialmente citou que o auto de infração foi recebido pelo autuado em 23/08/2014, através de AR.

Diz que de acordo com diversas jurisprudências e o Código Tributário Nacional, em seu Art.150 § 4º, conclui que o período de 01/01/2014 a 22/08/2014, deve ser retirado de todas as infrações, por ter sido alcançado pela decadência.

Em seguida faz as seguintes considerações:

Infração 01:

Deve ser retirado o período decadente. (01/01/2014 a 22/08/2014).

As notas fiscais de no 2446, 2101 de 2014 e as 3461, 40860, 2271 de 2015, são mercadorias caracterizadas como insumos ou produto intermediário.

“produtos intermediários são os que participam do processo de fabricação como elementos integrantes do produto final e indispensáveis à sua composição. “

“Insumo é todo e qualquer elemento diretamente necessário em um processo de produção. Nesse grupo estão os produtos usados na fabricação, o maquinário, a energia e a própria mão de obra empregada, por exemplo. Em inglês, os insumos são chamados de inputs, enquanto o produto final é o output. “

Apresenta demonstrativo (fl. 128) pontuando ser favorável pela cobrança do ICMS no valor de R\$2.001,95.

c) Infração 02 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Grande parte das notas fiscais que estão relacionadas na presente infração, é de materiais que fazem parte dos insumos e produtos intermediários da empresa e utilizados no processo produtivo da mesma.

Conforme Acórdão do CONSEF, baseado em diligências e parecer da ASTEC, referente ao AI no. 2764731202/11-4, os materiais abaixo descritos, constituem em produtos intermediários, insumos elou materiais de embalagens indispensáveis à consecução do processo produtivo do contribuinte.

Os materiais, tais como: brocas, fresa, discos diamantados, rebolos, lixas, granalhas, cola, disco rígido, resina epox, endurecedor, pretolux, resina incolor, oxilene, hilo diamantado, supercal, granfiloc, cola plástica, são materiais utilizados na serragem, corte, polimento e acabamento. Há também, materiais utilizados para embalagem, como: esticadores, polystrap, seladores, isopor, fitas, cantoneiras, pallets, plástico filme, material plástico, selos, madeira serrada, pregos, calços, etiquetas para impressão de códigos de barra.

Informa que após a retirada dos produtos acima mencionados, o valor a ser exigido deve ser retificado para R\$577,93 de acordo com a planilha que apresenta à fl. 129:

Infração 03 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

De acordo com o livro de entradas do contribuinte, (somente anexado no CD-R os meses de Fev e Abril de 2015) não existe lançamento em duplicidade dos documentos fiscais citados na referida infração. Sendo assim um lançamento indevido.

Infração 04 — 01.02.40 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Assinala que alguns produtos que se encontram descritos nos documentos fiscais da infração em questão, são do tipo insumos ou produtos intermediários, ficando assim o contribuinte com direito a credito, desde que não venham ao encontro do art. 309, XII, § 6º, do Decreto 13.780/12.

Apresenta tabela à fl. 130, aduzindo que foi refeita de acordo com o regulamento, reduzindo o valor a ser exigido para R\$.....

Infração 05 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Por não possuir no presente processo as cópias dos danfes e a cópia do registro de entradas, não nos é possível calcular esta infração.

Segundo o contribuinte o valor devedor é de R\$ 175,95.

Infração 06 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Do valor acima deve ser excluído R\$ 77,62, perfazendo o total de R\$ 2.366,10 que é o debito desta infração.

Infração 07 —

Nesta infração não se encontra anexado o relatório com a descrição dos documentos fiscais que deram origem a infração, assim não nos é possível calcular o debito.

Infração 08 —

Nesta infração não se encontra anexado o relatório com a descrição dos documentos fiscais que deram origem a infração, assim não nos é possível calcular o debito.

Segundo o contribuinte o valor devedor é de R\$ 334,74

Infração 09 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Como o documento fiscal é do período decadente, não há valor a ser cobrado do contribuinte.

Infração 10 —

O período de 01/01/2014 a 22/08/2014 se encontra decadente, devendo ser retirado da infração.

Quanto ao credito fiscal que a autuada menciona nesta infração, o mesmo deverá solicitar a SEFAZ, o aproveitamento do referido crédito.

Afirma que esta infração possui um débito no valor de R\$ 828,18, conforme demonstrativo que apresenta à fl. 132.

Ao final, diz que o presente processo possui diversas falhas, como: período decadencial, Falta de documentação fiscal — Planilhas de Cálculo — Cópia das notas fiscais — Cópia do Livro de Registro de Entradas, não sendo possível chegar a uma conclusão nas infrações de nºs 5, 7 e 8, para se determinar o valor devido pela autuada.

O autuado apresentou replica, às fls. 135 a 138, citando que acertadamente, o parecer do Auditor Fiscal Edmundo Silva, reconhece a decadência apontada pela autuada do período de 01/01/2014 a 22/08/2014.

Contudo, entende que o fiscal que prestou a informação fiscal deixou de apreciar questão extremamente relevante para a nulidade e baixa do presente processo administrativo.

Ratifica que à época da lavratura do referido Auto de Infração, não foram observados pressupostos essenciais para a constituição do mesmo, e volta a repetir os argumentos mencionados na primeira peça defensiva.

Ressalta que na informação foi reconhecido grave erro do auditor fiscal relativo às infrações 07 e 08.

Também menciona que o fiscal estranho ao feito também constatou a exigência de muitas notas fiscais referentes à materiais que fazem parte dos insumos e produtos intermediários da empresa e utilizados no processo produtivo da mesma.

Em nova preliminar de nulidade, argui que as notificações não descrevem, como deveriam, a capitulação legal, a legislação aplicável na correção monetária, bem como, nos juros utilizados para o cálculo das multas delas advindas, acarretando em novo cerceamento de defesa.

Ao final, entendendo que não há como dar continuidade a cobrança do Auto de Infração, visto que, não possui os pressupostos mínimos para sua exigibilidade e executabilidade, reitera os termos de sua defesa prévia e requer a nulidade do mesmo.

O fiscal que prestou a primeira informação, novamente se manifestou, à fl. 141, dizendo que conforme a primeira informação fiscal, em virtude de existir período decadente e em razão da falta de documentação fiscal que comprovasse a existência dos débitos, ficou impossibilitado de calcular o valor exigido de algumas infrações, e consequentemente definir o valor total exigido no presente Auto de Infração.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla 10 infrações já devidamente relatadas.

O autuado, preliminarmente, suscitou a nulidade da autuação, alegando que para algumas infrações, o autuante não discriminou as notas fiscais que foram objeto da autuação.

Observo que na infração 05, não constam nos autos as cópias dos DANFs, bem como do registro de entradas, impossibilitando a comprovação dessa imputação.

Ressalto que o autuante já se encontra aposentado, e a informação fiscal foi prestada por um auditor estranho ao feito, que não tem a posse de tais documentos, e registrou na mencionada informação a impossibilidade citada.

Dessa forma, conforme disposição do art. 18, IV, “a” do RPAF/BA-99, é nulo o lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração.

No que tange às infrações 07 e 08, o fiscal estranho ao feito também constatou, que não se encontram anexados os relatórios com a descrição dos documentos fiscais que deram origem às infrações, não sendo possível calcular o débito.

Destarte, as infrações em comento também são nulas, de acordo com o dispositivo legal acima citado, tendo em vista que não há elementos suficientes para se determinar, com segurança, tais infrações.

Em relação às demais infrações, constato que o Auto de Infração foi lavrado com observância aos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99. A descrição dos fatos, considerados como infração das obrigações, foi apresentada de forma clara, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Ademais, o autuado demonstrou conhecimento do teor das infrações em sua peça defensiva, não havendo do que se falar de nulidade das mesmas.

Em preliminar de mérito, o autuado suscita a decadência do direito de a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário, relativamente ao período de janeiro/2014 a 22/08/2014, de acordo com o disposto no § 4º do artigo 150 do CTN.

Sobre essa mesma questão, a PROCURADORIA ESTADUAL (PGE/PROFIS), através do Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, firmou entendimento de que conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações e prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento do imposto em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

De antemão, excluindo as infrações que já foram atingidas pela nulidade, no caso concreto, no que diz respeito às infrações 01, 02, 03, 04, 06 e 09, nos encontramos frente a lançamento de ofício corretivo, dos atos de apuração e pagamento realizados pelo contribuinte em relação ao ICMS mensal, em que houve dedução de créditos fiscais considerados indevidos pelo fisco; ou de pagamento efetuado a menor; ou de operações onde foi declarado o fato jurídico. Tais situações se enquadram perfeitamente na regra contida no § 4º, do art. 150 do CTN, ou seja, trata-se de hipótese de lançamento por homologação, que somente ocorre nos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de “antecipar” o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, sujeitando-se a posterior homologação, expressa ou tácita, por aquela autoridade.

Nessa situação, a contagem do prazo decadencial tem início a partir da data de ocorrência dos correspondentes fatos geradores.

Considerando que o ato de lançamento formalizado através do presente Auto de Infração, se tornou perfeito e acabado com a ciência do contribuinte verificada em 23/08/2019, os fatos geradores anteriores, ocorridos em 31/01/2014, 28/02/2014, 31/03/2014, 30/04/2014, 31/05/2014, 30/06/2014 e 31/07/2014, foram atingidos pela decadência, de forma que os créditos tributários

reclamados naquelas datas ficam extintos, incidindo a regra do art. 156, inc. V do CTN, que apresenta o seguinte teor:

Art. 156 – Extinguem o crédito tributário:

(...)

V – a prescrição e a decadência.

No que se refere à infração 10, trata-se de exigência fiscal relativa a descumprimento de obrigação acessória, pelo fato do contribuinte ter dado entrada no estabelecimento de serviços sujeitos à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal.

No presente caso, como não foram atendidas as regras do art. 150, parágrafo 4º do CTN, no caso em tela, conta-se o prazo decadencial do débito fiscal a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e pago, com fundamento no art. 173, inc. I do CTN.

Tendo em vista que as ocorrências se consumaram nos exercícios de 2014 e 2015, e a contagem do prazo decadencial se inicia no primeiro dia do mês do exercício seguinte, ou seja, em relação a 2014, inicia-se em 01/01/2015, findando-se em 31/12/2019. Como o presente lançamento fiscal foi efetivado em 23/08/2019, não há que se falar em decadência dos valores aqui exigidos. Dessa forma, afasto a decadência suscitada.

No mérito, após as exclusões das infrações 05, 07 e 08, eivadas de nulidade, chegamos as seguintes conclusões:

Infração 01:

O fiscal estranho ao feito, verificou que as notas fiscais de nºs 2446, 2101 de 2014 e 3461, 40860, 2271 de 2015, efetivamente são relativas a aquisições de mercadorias que se enquadram como insumos ou produto intermediário, cuja utilização do crédito fiscal é permitida.

Dessa forma, após as exclusões das referidas notas fiscais, bem como dos valores alcançados pela decadência, apresentou planilha à fl. 128, retificando o valor a ser exigido nessa infração para R\$2.001,95, com o que concordo, e de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Data Ocorr	Data Vencto	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
30/09/2014	09/10/2014	10,06	17,00	60,00	1,71
31/10/2014	09/11/2014	49,29	17,00	60,00	8,38
30/11/2014	09/12/2014	24,71	17,00	60,00	4,20
31/01/2015	09/02/2015	88,24	17,00	60,00	15,00
28/02/2015	09/03/2015	169,12	17,00	60,00	28,75
30/04/2015	09/05/2015	10.151,18	17,00	60,00	1.725,70
31/05/2015	09/06/2015	9,53	17,00	60,00	1,62
30/06/2015	09/07/2015	462,41	17,00	60,00	78,61
30/09/2015	09/10/2015	7,00	17,00	60,00	1,19
31/10/2015	09/11/2015	249,71	17,00	60,00	42,45
30/11/2015	09/12/2015	554,94	17,00	60,00	94,34
TOTAL DA INFRAÇÃO					2.001,95

Infração 02:

Também restou constatado, que grande parte das notas fiscais que estão relacionadas na presente infração, é relativa a materiais que fazem parte dos insumos e produtos intermediários da empresa e utilizados no seu processo produtivo.

Explicou o fiscal estranho ao feito, que decisões do CONSEF tem mantido o entendimento de que os materiais, tais como: brocas, fresa, discos diamantados, rebolos, lixas, granalhas, cola, disco

rígido, resina epox, endurecedor, pretolux, resina incolor, oxilene, hilo diamantado, supercal, granfiloc, cola plástica, são utilizados na serragem, corte, polimento e acabamento. Acrescentou que os materiais: esticadores, polystrap, seladores, isopor, fitas, cantoneiras, pallets, plástico filme, material plástico, selos, madeira serrada, pregos, calços, etiquetas para impressão de códigos de barra, são utilizados para embalagem.

Dessa forma, após as exclusões das referidas notas fiscais, bem como dos valores alcançados pela decadência, apresentou planilha à fl. 129, retificando o valor a ser exigido nessa infração para R\$577,93, com o que concordo, e de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Data Ocorr	Data Vencido	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
30/09/2014	09/10/2014	161,94	17,00	60,00	27,53
31/10/2014	09/11/2014	1.248,76	17,00	60,00	212,29
31/01/2015	09/02/2015	12,82	17,00	60,00	2,18
28/02/2015	09/03/2015	633,00	17,00	60,00	107,61
31/07/2015	09/08/2015	70,35	17,00	60,00	11,96
30/11/2015	09/12/2015	1.272,71	17,00	60,00	216,36
TOTAL DA INFRAÇÃO					577,93

Infração 03:

De acordo com o livro de entradas do contribuinte, verificou-se que não existem lançamentos em duplicidade, nos períodos mencionados, referentes aos documentos fiscais citados na infração. Infração insubsistente.

Infração 04:

Constatou-se que alguns produtos que se encontram descritos nos documentos fiscais da infração em questão, são do tipo insumos ou produtos intermediários, onde o contribuinte tem direito ao crédito.

Dessa forma, após as exclusões dos referidos produtos (planilha à fl. 130), bem como dos valores alcançados pela decadência, o valor a ser exigido nessa infração passa a ser de R\$4.769,21, conforme demonstrativo de débito abaixo:

Data Ocorr	Data Vencido	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
31/12/2014	09/01/2015	8.078,82	17,00	60,00	1.373,40
31/01/2015	09/02/2015	11.032,00	17,00	60,00	1.875,44
31/03/2015	09/04/2015	1.369,82	17,00	60,00	232,87
31/05/2015	09/06/2015	278,06	17,00	60,00	47,27
30/06/2015	09/07/2015	3.238,29	17,00	60,00	550,51
31/07/2015	09/08/2015	4.057,18	17,00	60,00	689,72
TOTAL DA INFRAÇÃO					4.769,21

Infração 06:

O valor apurado foi objeto de reconhecimento por parte do sujeito passivo, devendo ser excluído apenas o valor de R\$77,62, referente à ocorrência de 31/01/2014, alcançada pela decadência, restando um valor a ser exigido de R\$2.366,10.

Infração 09:

A única ocorrência dessa infração (31/07/2014), foi alcançada pela decadência. Infração

improcedente.

Infração 10:

Infração reconhecida pelo autuado, que suscitou apenas a preliminar de decadência.

Todavia, conforme já externado na análise das preliminares, a infração em comento exige multa por descumprimento de obrigação acessória, cujas ocorrências não foram alcançadas pela decadência.

Quanto ao crédito fiscal que o autuado menciona na sua peça defensiva, deve ser objeto de solicitação junto à SEFAZ, em processo específico pleiteando seu aproveitamento.

De tudo quanto exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Infração	Julgamento	Valor	Observação
01	Procedente em Parte	2.001,95	Demonstrativo acima
02	Procedente em Parte	577,93	Demonstrativo acima
03	Improcedente	—	
04	Procedente em Parte	4.769,21	Demonstrativo acima
05	Nula	—	
06	Procedente em Parte	2.366,10	Demonstrativo original excluindo a competência de 31/01/2014
07	Nula	—	
08	Nula	—	
09	Improcedente	—	
10	Procedente	2.246,29	Demonstrativo original

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **017585.0001/19-4**, lavrado contra **GRANÍFERA GRANITOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.715,19**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, incisos II, “a” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais previstos na Lei nº 3.956/81; além da multa no montante de **R\$2.246,29**, previstas no art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 08 de setembro de 2021.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR