

N. F. N° - 910888.0007/16-9

NOTIFICADO - NOVAKEM INDÚSTRIA QUÍMICA EIRELI

NOTIFICANTE - MARIA CONSUELO GOMES SACRAMENTO

ORIGEM - DAT METRO / INFAS INDÚSTRIA

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 16/12/2022

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0229-03/22NF-VD

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. CONTRIBUINTE DIVERSO DO INDICADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Restou comprovado que o defensor apropriou na sua escrita fiscal, créditos de ICMS não permitidos pela legislação, considerando que a escrituração do crédito fiscal deve ser efetuada nos livros fiscais próprios mediante documento fiscal idôneo que atenda a todas as exigências da legislação pertinente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

A Notificação Fiscal, lavrada em 31/03/2016, refere-se à exigência de R\$ 11.198,00 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência da seguinte irregularidade:

Infração 01.02.13: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias destinadas a contribuinte diverso do indicado nos documentos fiscais, nos meses de janeiro e maio de 2014. A Nota Fiscal era destinada à empresa filial.

O Notificado apresentou impugnação às fls. 14 a 19 do PAF, alegando que a Notificação Fiscal possui erro material grave. Aponta que o Defensor recebeu a NF, cuja numeração que aponta em seu termo, no valor de R\$ 20.870,58, com data de emissão em 31/05/2014.

Afirma que não recebeu qualquer nota fiscal de entrada neste valor e na mencionada data, e também não utilizou crédito fiscal em sua apuração, face à referida nota fiscal.

Acrescenta que a Notificação Fiscal veio sem mencionar o número do documento fiscal referenciado, objeto da exigência fiscal, se preocupou em solicitar para a Autuante esclarecer sobre o apontamento, demonstrando a qual documento fiscal se referenciava e, por surpresa, a Auditora não soube explicar ao certo a origem da informação, o que confirma o erro material no preenchimento da Notificação Fiscal.

Ainda sem entender a ocorrência e ainda procurando encontrar alguma identificação que fundamentasse a referida nota fiscal, diz que teve o cuidado de realizar uma pesquisa no *site* da SEFAZ-BA, pesquisando as notas fiscais recebidas no mês em referência, não encontrando qualquer nota com o mencionado valor.

Ainda insatisfeita, informa que resolveu solicitar formalmente, por *e-mail*, a Auditora que esclarecesse sobre a origem da NF, tendo recebido correio eletrônico mencionando ser o DANFE 45.144 que, para maior surpresa, refere-se a uma nota fiscal com data de 21/05/2014, no valor de R\$ 88.700,00.

Verificando a sua documentação, afirma ter constatado que a mencionada nota fiscal, em nada tem a ver com a apontada Notificação Fiscal, ou seja, destacou um documento fiscal inexistente.

Assegura que não utilizou qualquer crédito relacionado à mencionada nota fiscal objeto da Notificação e reafirma que inexiste o documento fiscal.

Quanto à outra nota fiscal apontada na Notificação, diz que se trata de um equívoco de escrituração, quando, ao invés de lançar na Filial, escriturou na Matriz, ressaltando que a Matriz

se encontra sem operação e o crédito encontra-se acumulado, o que demonstra que o Estado da Bahia sequer teve prejuízo com a operação, mesmo assim, sem abster-se da situação, reconhece o valor e realizou o parcelamento do referido item.

O Defendente argui a ilegitimidade da Notificação Fiscal de lançamento por não ser responsável pela obrigação tributária que lhe foi imputada, já que inseriu documento inexistente, não reconhecido e não apresentado como forma de comprovação.

Sobre a inexistência do documento fiscal, diz que constatou equívoco da Autuante, que quantificou em sua planilha de base de cálculo do imposto entendido como devido, um documento inexistente, conforme se verifica claramente na cópia dos documentos e livros em anexo.

Aduz que foi atribuído, equivocadamente, utilização de crédito fiscal de ICMS, aplicando-se a cobrança do imposto e acréscimos, relativamente a um documento fiscal inexistente. Faltou verificação mais apurada dos documentos em análise, já que, pelos elementos apresentados, é claro o motivo que se insurge a defesa.

Comenta sobre a verdade material, mencionando o Código Tributário Nacional, apresentando a conclusão de que, devido aos vícios que possuem levará fatalmente a decretação de nulidade da Notificação Fiscal.

Também solicita que seja realizada revisão da Notificação Fiscal, excluindo a Nota Fiscal inexistente, consoante se verifica dos fatos e fundamentos aduzidos.

A Notificante presta informação fiscal às fls. 31 a 33 dos autos. Faz uma síntese das alegações defensivas e informa que em relação à NF 45.144, emitida em 21/05/2014, foi destinada ao estabelecimento matriz para o ativo imobilizado, e o Autuado fez o lançamento na DMA no valor integral do crédito, portanto, indevido.

Quanto ao argumento defensivo de que o valor de R\$ 20.870,58 não é o constante no documento fiscal, informa que a Nota Fiscal é no valor de R\$ 88.700,00 e o imposto destacado é de R\$ 3.548,00, valor cobrado do Defendente na Notificação Fiscal e a alíquota destacada na nota é de 4% e destacada na Notificação 17%.

Esclarece que ao efetuar o lançamento no sistema da SEFAZ, é feito pelo valor do débito e ao informar a alíquota destacou 17% em vez de 4%.

Sendo o produto destinado ao ativo fixo, a empresa só poderá utilizar o crédito proporcionalmente através do CIAP, quando realizar operações de saídas tributadas. A matriz não apresenta qualquer movimentação, sendo todo o processo produtivo realizado em Simões Filho.

Sobre a Nota Fiscal 3959, destinada à filial, diz que o Autuado admite a infração e informa ter solicitado o parcelamento.

Verificando as DMAs encaminhadas pelo Contribuinte, informa que identificou o crédito acumulado na matriz até o mês de maio de 2016, incluindo a NF 3959.

Diante do exposto, sugere que seja o Autuado notificado para retificar as DMAs, excluindo o valor do crédito referente à nota destinada à filial e lance apenas o valor do imposto proporcional, conforme disposto na legislação.

A Sessão de Julgamento realizada por videoconferência, foi acompanhada pelo Dr. Marcos Antônio Silva Dias – OAB/BA – 18.345.

## VOTO

O Defendente alegou que a Notificação Fiscal possui erro material grave, porque aponta que o Notificado recebeu a NF, cuja numeração aponta em seu termo, no valor de R\$ 20.870,58, com data de emissão em 31/05/2014. Entretanto, não recebeu qualquer nota fiscal de entrada neste valor e na mencionada data, e também não utilizou crédito fiscal em sua apuração face à referida nota fiscal.

Disse que solicitou, por *e-mail*, a Auditora que esclarecesse sobre a origem da NF, tendo recebido correio eletrônico mencionando ser o DANFE 45.144, que para maior surpresa, refere-se a uma nota fiscal com data de 21/05/2014, no valor de R\$ 88.700,00.

A Autuante informou que a mencionada NF 45.144, emitida em 21/05/2014, foi destinada ao estabelecimento matriz para o ativo imobilizado, e o Autuado fez o lançamento na DMA no valor integral do crédito, portanto, indevido.

Afirmou que a Nota Fiscal é no valor de R\$ 88.700,00 e o imposto destacado é de R\$ 3.548,00, valor cobrado do Defendente na Notificação Fiscal.

Sobre o argumento defensivo de que a Notificação Fiscal veio sem mencionar o número do documento fiscal referenciado, objeto da exigência fiscal, observo que se encontra às fls. 02/03 do PAF, cópia do livro Registro de Entradas, onde se constatam os valores creditados e os respectivos documentos fiscais (NFs 3959 e 45.144). No demonstrativo de débito constam exatamente os valores creditados pelo Contribuinte, correspondentes aos mencionados documentos fiscais.

Observo que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração, e não foi constatado motivo para novo adiamento do julgamento ou retirar o processo de pauta.

Observo que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração,

Quanto ao mérito, a Notificação Fiscal trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias destinadas a contribuinte diverso do indicado nos documentos fiscais, nos meses de janeiro e maio de 2014. A Nota Fiscal era destinada à empresa filial.

Conforme esclarecimentos da Autuante, a NF 45.144, emitida em 21/05/2014, foi destinada ao estabelecimento matriz para o ativo imobilizado, e o Autuado fez o lançamento do valor integral do crédito, portanto, indevido.

De acordo com o art. 314 do RICMS/BA/2012, a escrituração do crédito fiscal será efetuada pelo contribuinte no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar: i) a entrada da mercadoria e a prestação do serviço por ele tomado ou a aquisição de sua propriedade; ii) o direito à utilização do crédito.

A utilização do crédito destacado nas Notas Fiscais de aquisição de bens destinados ao Ativo Permanente do estabelecimento deve observar a legislação. Neste caso, em relação ao crédito fiscal de ICMS decorrente de entradas de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente e respectivos serviços de transporte, o valor mensal a ser apropriado deve ser calculado com base na proporção das operações e prestações tributadas sobre o total das operações de saídas e prestações de serviço efetuadas no mesmo período, nos termos do § 6º do art. 29 da Lei nº 7.014/96.

Da leitura do mencionado dispositivo legal, resta induvidoso que a referida norma sobre a matéria em análise, determina procedimentos claros sobre a utilização de crédito fiscal, devendo a apropriação ser feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, e a primeira fração ser

apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento, o que não foi observado pelo Impugnante.

Quanto ao argumento defensivo de que o valor de R\$ 20.870,58 não é o constante no documento fiscal, a Autuante informou que a Nota Fiscal é no valor de R\$ 88.700,00 e o imposto destacado é de R\$ 3.548,00, valor cobrado do Defendente na Notificação Fiscal e a alíquota destacada na nota é de 4%, a registrada na Notificação é 17%.

Constatou que em relação ao valor apurado no demonstrativo de débito, por uma limitação técnica do Sistema Automatizado de Emissão de Auto de Infração, a alíquota indicada nesses demonstrativos é 17%. Ou seja, a indicação da alíquota de 17% no demonstrativo de débito da Notificação Fiscal, por imposição do Sistema Informatizado de emissão de Auto de Infração utilizado atualmente pela SEFAZ/BA, não onerou o sujeito passivo, como se pode comprovar pelo confronto dos valores apurados no levantamento fiscal com o crédito utilizado pelo Contribuinte em sua escrituração fiscal.

Quanto ao outro documento fiscal apontado na Notificação (Nota Fiscal 3959), o Defendente afirmou que se trata de um equívoco de escrituração, quando, ao invés de lançar na Filial, escriturou na Matriz, ressaltando que a Matriz se encontra sem operação e o crédito encontra-se acumulado, o que demonstra que o Estado da Bahia sequer teve prejuízo com a operação, mesmo assim, sem abster-se da situação, reconhece o valor e realizou o parcelamento do referido item.

No âmbito do ICMS foi estabelecida a regra de que os estabelecimentos são autônomos. A teoria da autonomia dos estabelecimentos tem por fundamento o art. 11, § 3º, II da Lei Complementar 87/96. Portanto, considerando a autonomia dos estabelecimentos, não pode ser acatada a alegação de que ao invés de lançar a Nota Fiscal na Filial, escriturou na Matriz.

Restou comprovado que o defensor apropriou na sua escrita fiscal, créditos de ICMS não permitidos pela legislação, considerando que a escrituração do crédito fiscal deve ser efetuada nos livros fiscais próprios mediante documento fiscal idôneo que atenda a todas as exigências da legislação pertinente, o que não se observou no presente caso.

Quanto à retificação da DMA, mencionada pela Notificante, entendo que pode ser realizada pelo Defendente, considerando que as informações prestadas na DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS) são fundamentais para o gerenciamento fiscal da situação do contribuinte e para o planejamento fiscal.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº 910888.0007/16-9, lavrado contra **NOVAKEM INDÚSTRIA QUÍMICA EIRELI**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 11.198,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 30 de novembro de 2022

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA