

PROCESSO - A. I. Nº 232875.0046/22-8
RECORRENTE - INTERSTEEL AÇOS E METAIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0061-01/23-VD
ORIGEM - DAT METRO/INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 22/10/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0393-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. **a)** OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Da análise dos elementos de provas trazidos aos autos, verifica-se que cabe razão ao recorrente de que houve vendas para contribuinte com diferimento do imposto através de Notas Fiscais delimitada com o Certificado de Habilitação de Diferimento nº 005574.000-6. Constata-se ainda que as saídas de produtos com CFOP 7307.2300, nos fatos geradores da autuação, constam enquadramentos na ST, no item 8.46, do Anexo I do RICMS/2012. Consta ainda Notas Fiscais de devolução de compras, que teve comprovação de Devoluções na qual não houve o destaque do ICMS. As comprovações foram confirmadas através de documentos probatórios. Infração parcialmente subsistente. **b)** DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Da análise dos elementos trazidos, constata-se através das Notas Fiscais de Saídas de mercadorias do contribuinte produtos DISCO DE MANTA e RODA DE LIXA, ambos com NCM 6805.1000, são destinados a revenda, portanto, não há o que se falar em material de uso consumo. Diante de tal constatação, a infração é parcialmente subsistente. **c)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. MULTA DE 60% SOBRE O IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO PAGO. SAÍDAS SUBSEQUENTES TRIBUTADAS. Restou comprovado nos autos, aquisições de mercadorias enquadradas na ST, com emissão do documento fiscal com destaque do ICMS. Referente à empresa substituta tributária no Estado da Bahia qualificada, entende-se que devem ser excluídos os valores que a fiscalização manteve equivocadamente no lançamento de aquisições de produtos enquadrados na Substituição Tributária adquiridas de Contribuinte Substituto no Estado da Bahia. Infração parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a decisão recorrida que julgou Procedente o presente Auto de Infração em lide, lavrado em 16/11/2022, formaliza a exigência de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 117.882,62, pelo fato do cometimento de quatro infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo objeto do presente recurso as infrações 01, 02 e 04, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01 - 002.001.003 -Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não

tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro, fevereiro, abril a agosto, outubro a dezembro de 2018, janeiro a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 29.214,66, acrescido da multa de 60%. Conforme Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo Intersteel_2018_2019_Antecipacao/Saídas, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao autuado;

Infração 02 - 006.002.001- Deixou de recolher 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, nos meses de janeiro, junho, agosto e novembro de 2018, janeiro a março, julho a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 7.856,02, acrescido da multa de 60%. Conforme Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo Intersteel_2018_2019_Antecipacao/Difal, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao Autuado.

Infração 04 - 007.015.003 - Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, no valor de R\$ 79.926,58.

Consta se referir às Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo Intersteel_2018_2019_Antecipacao/AParcial, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao autuado.

Período de ocorrência: janeiro a março, junho a agosto de 2018, janeiro, março a dezembro de 2019.

O autuado apresentou defesa (fls.28 a 46). O autuante prestou Informação Fiscal (fls. 121 a 124).

A JF dirimiu a lide conforme abaixo:

VOTO

Versa o Auto de Infração em exame sobre o cometimento de quatro infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, sendo objeto de impugnação as infrações 01, 02 e 04.

Inicialmente, observo que o lançamento de ofício em exame foi realizado em conformidade com a legislação do ICMS, sendo que, especialmente no tocante ao seu aspecto formal, foram observadas as disposições do Regulamento do Processo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, inexistindo vício ou falha que o inquene de nulidade.

No mérito, no que tange à infração 01, a análise do demonstrativo elaborado pelo autuante acostado às fls. 16 a 20 dos autos, constante na íntegra no CD acostado à fl. 22, permite constatar que as Notas Fiscais arroladas no levantamento fiscal, de fato, não tiveram o imposto destacado, ou seja, as operações de saídas acobertadas pelas referidas Notas Fiscais ocorreram sem tributação, conforme a acusação fiscal.

Observo que o autuante afirma que as alegações defensivas não elidem a acusação fiscal, haja vista que o autuado se refere às aquisições de mercadorias e não às saídas, sendo que as entradas no estabelecimento mediante compra ou em transferência, foram tributadas e com a utilização do crédito fiscal destacado nos documentos fiscais.

De fato, a alegação defensiva de ocorrência de um equívoco na identificação do Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP), que na época foi considerado o código CFOP 2403, no entanto os códigos corretos eram os CFOPs 2102 e 2152, não elide a acusação fiscal.

Isso porque, conforme muito bem observado pelo autuante, a acusação fiscal diz respeito à realização de operações de saídas de mercadorias tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas.

O CFOP 2102 é aplicado na compra de mercadoria para comercialização, de fornecedor localizado noutro estado, sem substituição tributária.

Já o CFOP 2152 é aplicado na transferência para comercialização, sendo classificadas neste código as entradas de mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa, para serem comercializados.

Certamente que a alegação defensiva não se amolda ao presente caso, haja vista que, reitere-se, a autuação diz respeito às operações de saídas de mercadorias tributadas que foram realizadas pelo autuado como não tributadas, inexistindo qualquer exigência atinente às entradas de mercadorias no estabelecimento.

Cabível o registro feito pelo autuante no sentido de que, a exigência fiscal não diz respeito ao ICMS Substituição Tributária, mas, sim, exclusivamente, ao “ICMS Normal”.

Diante disso, a infração 01 é procedente.

No tocante à infração 02, verifico que o autuado alega que não merece subsistir, pois algumas notas fiscais foram lançadas incorretamente para uso/consumo do estabelecimento quando eram materiais integrantes do processo industrial, no caso material intermediário ou auxiliar.

Diz que conforme se vê das Notas Fiscais colacionadas, a Fiscalização baseia sua autuação na aquisição de peças próprias do processo de industrialização da empresa, tais como: disco corte; roda de lixa; mini roda; serra fita e disco manta, sendo referidos produtos insumos e não para uso e consumo.

Consigna o autuado que se trata de empresa que se dedica ao comércio atacadista de produtos siderúrgicos e

metalúrgicos, exceto para construção, conforme se observa dos seus atos societários que colaciona, o que confirma a assertiva do autuante de se tratar de um estabelecimento comercial e não industrial.

O autuado alega que as utilidades de cada um dos materiais objeto deste item da autuação, conforme descrição na utilização dos produtos em seu processo industrial e a respectiva função de cada um deles são as seguintes:

Disco de Corte: material para revenda.

Roda de Lixa: insumo para máquina torno mecânico.

Mini Roda: insumo para máquina torno mecânico.

Serra Fita: é utilizada para corte de barra, conforme medida solicitada pelo cliente.

Disco Manta: material para revenda.

Existe no caso deste item da autuação uma certa confusão nos argumentos defensivos, haja vista que expressamente diz que se trata de empresa que se dedica ao comércio atacadista de produtos siderúrgicos e metalúrgicos, exceto para construção, e ao mesmo tempo diz que utiliza os produtos acima em seu processo industrial.

Independentemente disso, os três produtos Roda de Lixa, Mini Roda e Serra Fita não seriam considerados insumos, mas sim uso/consumo, se porventura o estabelecimento autuado se tratasse de industrial e não comercial. Quanto aos dois produtos Disco de Corte e Disco Manta, a alegação defensiva de se tratar de mercadoria para revenda não veio acompanhada de elementos que pudessem comprovar o alegado. Ademais, conforme consignado pelo autuante na Informação Fiscal, tal fato não foi comprovado pela fiscalização, no exame das Notas Fiscais de vendas emitidas.

Assim sendo, a infração 02 é subsistente.

No respeitante à infração 03, verifico que o autuado silenciou, ou seja, não impugnou este item da autuação, sendo certo, que nos termos do artigo 140 do RPAF, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Diante disso, considerando que os elementos acostados aos autos comprovam a acusação fiscal, a infração 03 é procedente.

Quanto à infração 04, o autuado alega que está sendo exigido o pagamento do ICMS no valor total de R\$ 79.926,58, bem como multa equivalente a 60% do valor do imposto e acréscimos moratórios.

Na realidade, este item da autuação não exige imposto, mas apenas impõe a multa percentual de 60% sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Ou seja, apesar de o autuado não ter recolhido o ICMS devido por antecipação parcial no prazo previsto no RICMS/BA/12, Decreto nº. 13.780/12, realizou a operação de saída das mercadorias tributada normalmente, descabendo, desse modo, a exigência do imposto, pois haveria duplicidade de exigência e, por consequência, enriquecimento sem causa do Estado da Bahia.

Conforme dito acima, a autuação diz respeito à aplicação da multa de 60% sobre o valor do ICMS antecipação parcial não recolhido tempestivamente pelo autuado.

O autuado alega que para a Legislação Tributária, o diferimento significa adiar o recebimento do imposto, a que o Estado tem direito, transferindo-o para uma etapa futura, quando o ICMS só é exigido posteriormente à ocorrência do fato gerador, ou seja, o momento do pagamento é adiado e a responsabilidade é transferida para uma etapa posterior.

Esclarece que algumas Notas Fiscais são emitidas por pessoas com previsão legal de diferimento do ICMS, conforme demonstra o print que apresenta referente a Resolução nº 086/2015, que habilita a empresa SOLVEN SOLVENTES E QUIMICOS LTDA. aos benefícios do Programa DESENVOLVE.

Diz que assim sendo, diante do cumprimento da legislação pela hipótese de diferimento, não há que subsistir a multa por não pagamento de ICMS antecipação parcial na aquisição de mercadorias.

Por certo que essa alegação defensiva não se aplica ao presente caso, haja vista que o diferimento aduzido pelo autuado diz respeito às aquisições (entradas) de mercadorias e não às saídas, conforme se verifica na simples leitura da Resolução nº 086/2015 que habilitou a empresa SOLVEN SOLVENTES E QUIMICOS LTDA. aos benefícios do Programa DESENVOLVE.

Alega o autuado, ainda, que nas operações objeto da autuação existem algumas de devolução de compras sem ICMS, conforme comprova, a título exemplificativo, a Nota Fiscal de Devolução nº 48216, a qual não teve o destaque do ICMS.

A análise da referida Nota Fiscal de Devolução nº 48216 permite constatar que também incorre em equívoco o autuado quanto a essa alegação, haja vista que este documento fiscal foi emitido pelo próprio autuado, sendo referente a devolução de compra, portanto, não tendo qualquer vinculação com este item da autuação.

Diante disso, a infração 04 é subsistente.

No tocante à alegação defensiva de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, cumpre consignar que as

multas apontadas no presente Auto de Infração estão previstas no artigo 42 da Lei n. 7.014/96, não se incluindo na competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária, (art. 167, inciso I, do RPAF/BA).

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Os patronos do recorrente apresentam peça recursal às fls. 164/189, que inicialmente, descreve os fatos da autuação, dizendo que contém 04 imputações, reproduz a ementa da decisão de piso e passar a contrapor os mesmos argumentos defensivos:

No tocante à **infração 01**, consigna que essa infração abrange algumas Notas Fiscais emitidas por pessoas com previsão legal de diferimento do imposto e algumas operações de devolução de compras, de modo que não há que se falar em ausência de recolhimento de ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis.

Salienta que o diferimento significa adiar o recebimento do imposto, a que o Estado tem direito, transferindo-o para uma etapa futura, quando o ICMS só é exigido posteriormente à ocorrência do fato gerador, ou seja, o momento do pagamento é adiado e a responsabilidade é transferido para uma etapa posterior

Afirma que são diversas as situações nas quais é diferido o lançamento do ICMS no Estado da Bahia e tais hipóteses estão claramente definidas ao longo do art. 343 do RICMS/BA.

Pontua que nas operações autuadas pelo Fiscal nessa infração, existem algumas de devolução de COMPRAS, conforme comprovam as Notas Fiscais de aquisição colacionadas em sede de Impugnação (Doc. 05 da impugnação).

Apresenta a Nota Fiscal de Devolução nº 48216, correspondente a Nota Fiscal de Entrada nº 10.461, a qual afirma que não houve o destaque do ICMS, como exemplo de sua afirmação, como também a Nota Fiscal de Devolução nº 51021, correspondente a Nota Fiscal de Entrada nº 20.906.

Disse que o processo administrativo fiscal é regido pelo princípio da verdade material, em que o julgador deve sempre buscar a verdade, mesmo que, para isso, tenha de se valer de outros elementos além daqueles trazidos pelo contribuinte, o que não pode ser prejudicado em razão de formalismo excessivo de procedimentos, devendo estar apto a corrigir os equívocos encontrados em sua contabilidade.

Notou que, *in casu*, as autoridades fiscais abandonaram a busca pela verdade real dos fatos, adotando um caminho menos trabalhoso ao não intimar a Recorrente para apresentar suas justificativas em relação a tais operações, em total desrespeito ao devido processo legal administrativo, previsto no artigo 5º, incisos LIV e LV da CF/88 e ao princípio da verdade material.

Afirma que estando a regularidade das operações da empresa autuada, deve ser reformada a r. decisão, com a finalidade de se reconhecer pela inexistência da infração.

Quanto à **infração 02**, afirma que não merece subsistir, haja vista que, em verdade, algumas notas fiscais foram lançadas incorretamente para uso/consumo do estabelecimento quando eram materiais integrantes do processo industrial, no caso material intermediário ou auxiliar, conforme (Doc. 04).

Diz que conforme se vê das Notas Fiscais colacionadas, a Fiscalização baseia sua autuação na aquisição de peças próprias do processo de industrialização da empresa, tais como: **(i)** disco corte; **(ii)** roda de lixa; **(iii)** mini roda; **(iv)** serra fita e **(v)** disco manta.

Assevera que desse modo, não há que se falar que a empresa deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinada a consumo do estabelecimento, justamente em razão dos mencionados produtos serem insumos e não para uso e consumo.

Esclarece que se trata de empresa que se dedica ao comércio atacadista de produtos siderúrgicos e metalúrgicos, exceto para construção, conforme se observa dos seus atos societários que colaciona. Explica que não há qualquer equívoco sobre a atividade da empresa, uma vez que o fato da atividade da empresa ser dedicada ao comércio de atacadista de produtos siderúrgica em nada impede de a Recorrente ter processos industriais dentro dela.

E que as entradas de alguns produtos (Disco de Manta e Roda de Lixa) foram escrituradas incorretamente com a CFOP 2.556 (compras de produtos destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento). Contudo, referidas mercadorias são destinadas à revenda, de modo que não há que se falar em ausência de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento.

Ressalta que a Recorrente utiliza internamente dois programas, quais sejam: *Sofland* e o Sistema *Prosot*, de forma que o *Sofland* é utilizado para o sistema operacional de compras e vendas, o qual foi feita a escrituração no código correto de CFOP 2.102. Já o sistema *Prosot* é o sistema fiscal e contábil de obrigações acessórias, em que foi realizada incorretamente a migração dos dados das operações com a CFOP 2.556, conforme telas de fls. 176.

Para comprovar a afirmação diz que os materiais em apreço são produtos destinados à revenda, a Recorrente aproveita este momento para colacionar aos autos notas de venda (Doc. 02). Portanto, está devidamente comprovado que as mercadorias Disco de Manta e Roda de Lixa são produtos utilizados para revenda, portanto não há em se falar na presente infração.

Assinala que visando apresentar as utilidades de cada um dos materiais objeto deste item da autuação, apresenta a descrição na utilização dos produtos em seu processo industrial e a respectiva função de cada um deles:

- Disco de Corte: material para revenda.
- Roda de Lixa: insumo para máquina torno mecânico.
- Mini Roda: insumo para máquina torno mecânico.
- Serra Fita: é utilizada para corte de barra, conforme medida solicitada pelo cliente.
- Disco Manta: material para revenda.

Ressalta que o processo administrativo fiscal deve ser regido pelo princípio da verdade material e da ampla defesa, ou seja, no processo administrativo fiscal o julgador deve sempre buscar a verdade, mesmo que, para isso, tenha que se valer de outros elementos além daqueles trazidos pelo Contribuinte no momento da sua defesa.

Afirma que a empresa não deve ser prejudicada em razão do formalismo excessivo dos procedimentos impostos pela Secretaria de Fazenda do Estado da Bahia, haja vista que o único que cometeu foi ter lançado essas mercadorias como uso e consumo, quando na verdade eram insumos para seu processo produtivo, cujo equívoco não gerou qualquer prejuízo ao erário. Acrescenta que igualmente ao tópico acima, mais uma vez ocorreu a violação ao princípio da verdade material por parte da Fiscalização, ao não observar a utilização dos produtos em apreço.

Salienta que conforme amplamente reconhecido pela doutrina mais renomada e pela jurisprudência administrativa, o Fisco possui o dever de visar, ao máximo, a observância do princípio da verdade material, procurando analisar os elementos de fato e de direito, a fim de confirmar ou infirmar a realização de um fato jurídico tributário. Sobre o princípio da verdade material, invoca e reproduz lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, Hely Lopes Meirelles e James Marins.

Diz que resta claro que tais peças são importantes ao processo industrial da empresa, o que suspende o ICMS, conforme dispõe o art. 280, II, do RICMS do Estado da Bahia:

Conclusivamente, diz que dessa forma, estando evidente que os materiais adquiridos por meio das notas fiscais em comento referem-se a materiais inclusos na operação e processo produtivo da empresa, há de se reconhecer pela inexistência da infração em razão de previsão legal.

No que tange à **infração 04**, esclarece que, houve um equívoco na identificação do Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP), que na época foi considerado o código CFOP 2.403, no entanto, o código correto eram os CFOPS 2.102 e 2.152, tendo que o CFOP é um código que identifica uma determinada operação por categorias no momento da emissão da nota fiscal. Dependendo do

código utilizado, será fixada a tributação sobre a operação e haverá movimentações financeiras e de estoque de interesse do Fisco.

Pontua que o código originalmente utilizado (2403) era o referente à compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, ou seja, compra de produtos, de fornecedor de outro estado, com substituição tributária. Contudo, o código correto a ser utilizado era o 2.102, referente a compras para comercialização, sem substituição tributária e o 2.152, a título de transferência para comercialização, em que classifica as entradas de mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa, para serem comercializadas.

Afirma que apresentou planilhas apontando as correções realizadas e os itens de mercadorias adquiridas, o que comprova a revenda das mercadorias, que não estão sujeitas a substituição tributária, as quais foram ignoradas pelos I. Julgadores *a quo*.

Disse que ao identificar o erro no código, a empresa alterou os códigos, consequentemente alterando os valores, com os códigos corretos, em conformidade com a legislação tributária. Completa a conduta da Recorrente é autorizada por lei, uma vez que foi criado o serviço de Carta de Correção Eletrônica (CC-e) e já está implantado em algumas Secretarias de Fazenda.

Salienta que as especificações técnicas da Carta de Correção eletrônica estão definidas na Nota Técnica 2011.003 e, nos estados em que a CC-e ainda não foi implantada, a empresa emitente de NF-e poderá emitir Carta de Correção, em papel, conforme definido através do Ajuste SINIEF 01/07.

Entende que o emitente pode sanar erros em campos específicos da NF-e por meio de Carta de Correção Eletrônica, devidamente autorizada mediante transmissão à Secretaria da Fazenda ou de Carta de Correção desde que o erro não esteja relacionado com a correção de dados cadastrais que implique mudança do remetente ou do destinatário e a data de emissão da NF-e ou data de saída da mercadoria.

Consigna que também estão abarcadas nessa infração notas de entradas de devoluções de VENDA, de modo que não é possível se exigir a antecipação parcial do ICMS relativo a essa operação. A título exemplificativa, vejamos a Nota de Devolução de Venda nº 56.054. Assim, para complementar a documentação previamente apresentada, a Recorrente junta aos autos as notas fiscais de venda e as respectivas devoluções (Doc. 03), para comprovar que não há qualquer infração nesses casos.

Complementa a Recorrente também aproveita o presente momento para colacionar aos autos planilha (Doc. 04) em que colaciona o número das Notas Fiscais que ocorreu a cobrança equivocada no presente auto de infração, uma vez que se trata de operações de notas de entrada de devolução de venda, e em outros casos que se trata de revenda com ST, com a consequente antecipação do ICMS total paga pelo próprio remetente da nota.

Colaciona nota fiscal de compra para revenda com ST (Antecipação total paga pelo remetente – Mercadoria sujeita a ST), de modo que não é devida a antecipação parcial, além de outras notas fiscal de compra para revenda com ST (Doc. 05), as quais comprovam que não é devida a antecipação parcial em voga.

Apresenta planilha, na fl. 184, onde realiza um cotejo entre a competência, a nota fiscal, a soma de antecipação parcial do ICMS e o motivo pelo qual não há a cobrança de ICMS nas operações nela elencadas. Sustenta que existem operações em que a empresa está sendo notificada e cobrada tanto da “Antecipação Parcial” como também no “DIFAL”. Porém, referem-se a operações sujeitas ao DIFAL, conforme telas de fl. 185.

Sustenta que não deve prosperar a alegação do i. Julgador, devendo a presente decisão, ora recorrida, ser totalmente reformada, cancelando integralmente a infração.

Reporta-se sobre a **abusividade da multa imposta**.

Frisa que apesar da ilegalidade do Auto de Infração quanto ao montante do crédito exigido, também é absolutamente ilegal a multa aplicada com base em dispositivos da Lei nº 7.014/96. Reproduz o artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96.

Diz que considerando a inocorrência do ilícito destacado pela Fiscalização, conforme demonstrado, consequentemente descabe a aplicação da penalidade relacionada no Auto de Infração, que toma por base os elementos objetivos e subjetivos previstos no RICMS.

Acrescenta que além disso, como se vê no presente caso, a abusividade e confiscatoriedade da multa é gritante, uma vez que incide no elevado percentual de 60% do imposto considerado como devido. Observa que a Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso IV, estabelece que é vedado aos entes federativos, quais sejam, União, Estados, Municípios e Distrito Federal, utilizar tributo com efeito de confisco:

Aduz que nesse contexto, o tributo com efeito de confisco pressupõe a tributação excessiva e exacerbada, ou seja, aquela que dilapida o patrimônio do Contribuinte não respeitando o princípio da capacidade contributiva. Pontua que o artigo 150, IV da CF/88 limitou-se a enunciar o princípio sem especificar o que deve ser considerado tributo com efeito confiscatório. Diz que assim sendo, o referido princípio deve ser entendido em termos relativos e não absolutos, observando se a taxação estabelecida pelo tributo afronta o direito da propriedade.

Assevera que plenamente cabível o princípio constitucional acima explanado no que se refere à aplicação de multas. Sustenta que a imposição de multa nos termos da autuação reveste-se de inconstitucionalidade e de ilegalidade, uma vez que, por se tratar de penalidade pecuniária, a obrigação tributária de caráter acessório converte-se em principal e se subsume ao princípio constitucional do não confisco. Neste prisma, em decisão proferida pelo Ministro Celso de Mello, em sede do RE 754.554, o STF reafirmou a aplicabilidade do princípio do não confisco às multas.

Assevera que assim sendo, a aplicação de multa de 60% sobre o valor do imposto, conforme prevê o artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, afronta diretamente o princípio constitucional da vedação do efeito de confisco.

Observa que de fato, a infração e a penalidade têm, necessariamente, uma correlação. Diz que pode se afirmar que, além da correlação, dispositivo e comportamento do sujeito passivo, deve haver um equilíbrio entre a falta cometida e a sanção a ser imposta, traduzindo-se como a proporcionalidade entre a falta e a penalidade.

Ressalta que a exigência das multas sem proporcionalidade representa um verdadeiro excesso de exação porque pune de forma confiscatória o Contribuinte que age com evidente boa-fé. Frisa que dessa forma, ainda que fosse admitida a regularidade do lançamento, o que aceita apenas por argumentação, de qualquer modo, a multa exigida, seria ostensivamente confiscatória, porque seu valor não guarda qualquer respaldo do ponto de vista infracional, uma vez que não houve qualquer prejuízo ao Erário Público.

Consigna que a jurisprudência do STF sempre repudiou qualquer tipo de cobrança que tivesse cunho ou caráter confiscatório, desse modo, a penalidade que lhe é imputada é excessiva e deve ser cancelada, motivando a própria desconstituição da autuação. Menciona como exemplo e em respaldo do que até agora se afirmou, as decisões do RTJ (74/320; 78/610; 79/478-490; 96/1354) que sempre repudiou qualquer tipo de cobrança que tivesse cunho ou caráter confiscatório, mesmo antes da existência do artigo 150, IV da CF de 1988.

Finaliza a peça defensiva requerendo:

- A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, consoante disposição do artigo 151, inciso III do CTN;
- No mérito, seja reconhecida a improcedência do Auto de Infração, de modo a cancelar integralmente o débito exigido, tendo em vista que não cometeu nenhuma infração apontada pela Fiscalização;
- Caso assim não se entenda, seja afastada a multa aplicada, uma vez que possui nítido caráter confiscatório.

Na sessão da pauta de julgamento, foi adiado este referido PAF, tendo os advogados apresentado memoriais sob o Protocolo SIPRO nº 069895/2024-4 anexo aos autos, que manifestou sobre o

entendimento que ocorreu apenas um equívoco quanto à operação tributáveis como não tributáveis (Infração 1), envolvendo:

- **Regime de diferimento:** foram incluídas na autuação algumas Notas Fiscais que se sujeitam ao regime de diferimento, logo, o recolhimento é adiado para momento posterior. É cediço que o diferimento é uma espécie de substituição tributária, na qual existe uma postergação/adiamento do pagamento do imposto para uma etapa posterior, ou seja, a obrigatoriedade do pagamento é transferida para outro sujeito, responsável pela etapa seguinte à ocorrência do fato gerador
- **Devoluções de COMPRAS:** foram incluídas notas fiscais relacionadas com operações de devolução de compras, nas quais não há a incidência do tributo (Doc. 05 da Impugnação). Como exemplo, importante mencionar a (i) Nota Fiscal de Devolução nº 48216, correspondente à Nota Fiscal de Entrada nº 10.461e (ii) Nota Fiscal de Devolução nº 51021, correspondente à Nota Fiscal de Entrada nº 20.906

Para a infração 2, também pontuou erro no preenchimento de algumas notas fiscais, as quais foram incorretamente lançadas para uso/consumo, envolvendo:

- **Materiais do processo industrial:** apresentou, a título exemplificativo, algumas notas fiscais, sendo elas Notas Fiscais nºs 44824, 12504, 57925 e 58700, em que é possível observar que se trata de materiais utilizados em seu processo industrial, tais como: mini roda, serra fita e disco corte, cujas funções são insumos para máquina torno mecânico e utilização para corte de barra, conforme medida solicita pelo cliente. À vista disso, por se tratar de mercadoria que compõe o processo industrial, é classificado como insumo, não se sujeitando ao recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, ainda que seja uma operação de aquisição de mercadoria de outra unidade da Federação, posto que não é destinada a uso ou consumo.
- **Materiais para revenda:** Também foi identificado equívoco no preenchimento das notas de revenda, as quais foram lançadas, erroneamente, como compra de produto para consumo. As entradas de produtos, como disco de manta e roda de lixa, foram escrituradas incorretamente com o CFOP 2.556 (compras de produtos destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento), porém estas mercadorias são destinadas à revenda, cujo CFOP é 2.102. A Recorrente utiliza dois programas para gestão das suas vendas, o *Sofland*, no qual a revenda foi escriturada corretamente, com o CFOP 2.102, e o *Prosot*, que é um sistema fiscal das obrigações acessórias, que migrou equivocadamente as informações e fez constar, nestas mesmas operações, o CFOP 2.556. Em razão da real destinação, revenda, as mercadorias em questão não configuram em hipótese de incidência para o recolhimento da diferença entre as alíquotas de ICMS interna e interestadual.

Com relação à infração 4, esclareceu o equívoco quanto à indicação do CFOP nas notas fiscais, em que foi indicado o código CFOP 2.403 (*Compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária*), no entanto, o código correto eram os CFOPs nºs 2.102 (*Compra para comercialização*) e 2.152 (*Transferência para comercialização*). Disse que apresentou planilhas apontando as correções realizadas e os itens de mercadorias adquiridas, o que comprova a revenda das mercadorias, que não estão sujeitas a substituição tributária.

Ressalta que corrigiu o erro em comento, alterando os códigos indicados erroneamente, a fim de que verificasse a regularidade das operações. Pontuou que a conduta da Recorrente é autorizada por lei, uma vez que foi criado o serviço de Carta de Correção Eletrônica (CC-e) e já está implantado em algumas Secretarias de Fazenda. Afirma que apontou que foram abarcadas nesta infração notas de entrada referentes a devoluções de VENDA, as quais não se sujeitam à antecipação parcial do ICMS da operação. E que foram acostados aos autos as notas fiscais de venda com as respectivas devoluções, e, de forma complementar, uma planilha que detalha e individualiza as notas fiscais de devolução e as notas fiscais de revenda com ST, estas também foram erroneamente abarcadas na infração, posto que a antecipação do ICMS foi totalmente paga

pelo remetente da nota. Também colacionou notas fiscais referentes a revenda com ST, com o fito de comprovar a revenda dos produtos e o recolhimento do tributo pelo remetente, portanto, não há incidência da antecipação parcial do ICMS ora questionada e, elucidou que existem operações em que a Autuante está exigindo tanto a “Antecipação Parcial” como o “DIFAL”, porém estas operações se sujeitam ao DIFAL que foi devidamente recolhido.

Pedi eu seu memorial o Conhecimento e Provimento dos fatos apresentados.

Registrada a presença da advogada Dra. Andressa Silva Pires Lopes nesta sessão de videoconferência que acompanhou a leitura do voto.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo recorrente nos termos do art. 169, I, “b” do RPAF/99, a fim de modificar a decisão de piso, que em decisão unânime julgou Procedente o presente Auto de Infração, lavrado em 16/011/2022 para exigir ICMS no valor de R\$ 117.882,62 mais multa de 60% em razão de 04 infrações sendo objeto do presente recurso as infrações 01, 02 e 04, com as seguintes irregularidades:

Infração 01 - 002.001.003 - Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, nos meses de janeiro, fevereiro, abril a agosto, outubro a dezembro de 2018, janeiro a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 29.214,66, acrescido da multa de 60%.

Infração 02 - 006.002.001 - Deixou de recolher 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, nos meses de janeiro, junho, agosto e novembro de 2018, janeiro a março, julho a dezembro de 2019, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 7.856,02, acrescido da multa de 60%.

Infração 04 - 007.015.003 - Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, no valor de R\$ 79.926,58 referente aos meses de: janeiro a março, junho a agosto de 2018, janeiro, março a dezembro de 2019.

Na assentada de julgamento deste colegiado, no dia 28.08.2024, durante a sustentação oral da patrona do recorrente, foram feitos questionamentos pelos conselheiros sobre a matéria. A patrona reiterou que possuía provas para dirimir a lide. Em busca da verdade material, este colegiado decidiu adiar o julgamento para o dia 09.09.2024, para que o recorrente pudesse apresentar aos autos um memorial com documentos comprobatórios, visando produzir provas para elidir a lide.

No dia 05.09.2024, a patrona do recorrente protocolou, através do Processo SIPRO nº 069895/2024-4, o Memorial com documentos anexos, totalizando 73 páginas. Diante do expressivo volume de documentos juntados aos autos, em formato PDF, este relator solicitou o adiamento do julgamento para o dia 18.09.2024, a fim de concluir a análise dos elementos trazidos aos autos.

Observe que, o Auto de infração foi lavrado com a estrita observância dos ditames contidos dos art. 39 do RPAF/99, art. 142 do CTN e 129 do COTEB com a descrição dos fatos, estes considerados como infração das obrigações tendo sido apresentados de forma clara, precisa e sucinta, bem como juntados demonstrativos, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados conforme levantamentos e documentos acostados aos autos, encontrando-se aptos a surtir seus efeitos jurídicos.

Sinalizo que, em sede de recurso voluntário, não foi arguido nenhum pedido de nulidade.

Verifico que recorrente apresenta em sua peça recursal às fls. 164/189, e memorial apensado aos autos com os mesmos argumentos defensivos da impugnação, conforme vejamos:

Em relação a **infração 01**, alega-se que esta infração abrange algumas Notas Fiscais emitidas para empresas com previsão legal de diferimento do imposto e algumas operações de devolução de compras, de modo que não há que se falar em ausência de recolhimento de ICMS, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis.

O cerne da acusação fiscal foi pelo fato do sujeito passivo ter ***“deixado de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas”*** nas operações de saídas de mercadorias sem o destaque do ICMS e consequentemente sem o recolhimento do imposto.

Da análise dos elementos de provas trazidos aos autos, verifico que cabe razão ao recorrente de que houve vendas para contribuinte com diferimento do imposto para Empresa **SOLVEN SOLVENTES E QUIMICOS LTDA. com CNPJ 74.259.896/0003-26**, através das Notas Fiscais de nºs: 38050, 38105, 43101, 41650, 47635 e 48085. Dito isto, entendo que tais notas fiscais devem ser excluídas do lançamento, tendo em vista que restou comprovado que a empresa acima citada é detentora do Certificado de Habilitação de **diferimento** do imposto nº 005574.000-6, conforme abaixo:

 GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA FAZENDA SUPERINTENDÊNCIA DE ADM. TRIBUTÁRIA Certificado de Habilitação de Diferimento	Número 004407.000-6
	Situação ATIVO
UNIDADES DO CONTRIBUINTE Unidade de Atendimento: SGF/DIRAT/GERAP/CORAP METRO Unidade de Fiscalização: IFEP INDUSTRIA	
Titular	
Inscrição Estadual: 062.085.698	
Razão Social: SOLVEN SOLVENTES E QUIMICOS LTDA	
Produto Diferimento: 14106 - BENS ATIVO FIXO - AQUISIÇÃO INTER EXT BENS - (DESENVOLVE)	
Data da Situação: 27/07/2004	
Data da Emissão: 18/03/2020	

Constata-se no demonstrativo que embasou o lançamento em lide, saídas de produtos com CFOP 7307.2300 (curva 90, tampa 304, flange, tampa cega, união, redcon 304), produtos que, nos fatos geradores da autuação, estavam enquadrados na Substituição Tributária do Estado da Bahia, no item 8.46, do Anexo I do RICMS/2012. **Portanto, entendo que devem ser excluídas do lançamento as Notas Fiscais nºs:** 39642, 43101, 44163, 45037, 45298, 48085 e 48407.

Pontua o recorrente que, nas operações autuadas desta infração, existem algumas Notas Fiscais de devolução de compras, apresentando-se a Nota Fiscal de Devolução nº 48216, correspondente à Nota Fiscal de Entrada nº 10.461, na qual afirma que não houve o destaque do ICMS, como exemplo dessa alegação. Também se apresenta a Nota Fiscal de Devolução nº 51021, correspondente à Nota Fiscal de Entrada nº 20.906.

Verifico que restou comprovado nos autos que tais operações devoluções de mercadorias alegadas pelo recorrente de fato ocorreram e estão escrituradas dentro da legalidade a legislação do ICMS. Portanto, entendo que as Notas Fiscais nºs: 48216 e 51021, referente a devoluções de mercadorias devem ser excluídas do lançamento.

Diante de tais constatações e feitas as exclusões dos valores cobrados na planilha **“SAÍDAS”** apresentada pelo fisco a planilha vinculada nominada de **“RESUMOSAÍDAS”** automaticamente se atualiza por vínculos, reduzido o valor histórico da autuação de R\$ 29.214,66 para R\$ 20.462,74.

Disto isto, concluo pela **procedência parcial** da infração 01 no montante de R\$ 20.462,72, conforme o demonstrativo abaixo:

MÊS/ANO	VL LANÇADO	VL REMANESCENTE
JAN/2018	1.045,54	368,78
FEV/2018	2.789,73	2.789,73
ABR/2018	83,41	83,41
MAI/2018	48,29	48,29
JUN/2018	328,44	328,44
JUL/2018	676,16	676,16
AGO/2018	2.528,75	2.446,47
OUT/2018	565,47	565,47
NOV/2018	260,67	58,17
DEZ/2018	417,68	417,68
JAN/2019	1.152,12	933,92
FEV/2019	737,56	737,56
MAR/2019	1.189,36	1.158,41
ABR/2019	2.863,33	2.863,33
MAI/2019	277,39	277,39

JUN/2019	852,01	852,01
JUL/2019	7.745,93	473,05
AGO/2019	3.124,54	3.000,95
SET/2019	83,19	83,19
OUT/2019	390,29	390,29
NOV/2019	598,66	553,88
DEZ/2019	1.356,14	1.356,14
Total Geral	29.114,66	20.462,72

Em relação a **infração 02** o recorrente afirma que a referida infração não merece subsistir, haja vista que, em verdade, algumas notas fiscais foram lançadas incorretamente para uso/consumo do estabelecimento quando eram materiais integrantes do processo industrial, no caso material intermediário ou auxiliar, conforme (Doc. 04).

Diz que conforme se observa das Notas Fiscais colacionadas, a Fiscalização baseia sua autuação na aquisição de peças próprias do processo de industrialização da empresa, tais como: **(i)** disco corte; **(ii)** roda de lixa; **(iii)** mini roda; **(iv)** serra fita e **(v)** disco manta.

Assinala que visando apresentar as utilidades de cada um dos materiais objeto deste item da autuação, apresenta-se a descrição na utilização dos produtos em seu processo industrial e a respectiva função de cada um deles:

- **Disco de Corte:** material para revenda.
- **Roda de Lixa:** insumo para máquina torno mecânico.
- **Mini Roda:** insumo para máquina torno mecânico.
- **Serra Fita:** é utilizada para corte de barra, conforme medida solicitada pelo cliente.
- **Disco Manta:** material para revenda.

Aduz que, as entradas de alguns produtos (Disco de Manta e Roda de Lixa) foram escrituradas incorretamente com a CFOP 2.556 (compras de produtos destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento). Contudo, referidas mercadorias são destinadas à revenda, de modo que não há que se falar em ausência de ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento.

Da análise dos elementos trazidos aos autos pelo recorrente pode constatar através das Notas Fiscais de Saídas de mercadorias do contribuinte de nºs 43280, 43392, 43965, 49005, 49463 e 51044, que os produtos DISCO DE MANTA E RODA DE LIXA), ambos com NCM 6805.1000, são destinados a revenda, portanto, não há o que se falar em material de uso consumo.

Diante de tal constatação, entendo que cabe razão ao contribuinte e deve ser excluído do lançamento os valores R\$ 260,64 do mês 12/19, contido na Nota Fiscal nº 58700, produto SERRA FITA IP27X5-8/P C/3,64 e o produto DISCO MANTA VK/SMT800NSC/CO 115 X 22,23, contido na Nota Fiscal nº 67897, nos valores de R\$ 718,96, R\$ 862,76 e R\$ 862,76, no mês 11/18.

Alega o recorrente que os produtos elencados nesta infração também são utilizados em seu processo industrial. No tocante a esta alegação, verifico que o cadastro do recorrente no Estado da Bahia contempla como as atividades econômica principal 4685100 – Comércio Atacadista de produtos siderúrgicos e metalúrgicos, exceto material de construção, e como atividade secundária 2599399- Fabricação de outros produtos de metal não especificado anteriormente, o sujeito passivo não traz aos autos nenhuma comprovação de que tais produtos fazem parte do processo de produção, já que restou comprovado que o recorrente atua como Comércio Atacadista.

Assim, diante da planilha CI_DIFAL, apresentada pelo autuante, e, após retirada dos valores relativos a essas Notas Fiscais nºs 68700 e 67897, concluo que a infração 02, fica reduzida o valor histórico de R\$ 7.856,02 para R\$ 6.287,96, portanto, **subsistente em parte**. Assim, remanesce no lançamento desta imputação conforme o demonstrativo abaixo:

MÊS/ANO	VL LANÇADO	VL EXCLUÍDO	VL REMANESCENTE
JAN/2018	83,85	0,00	83,85
JUN/2018	40,95	0,00	40,95

AGO/2018	174,03	0,00	83,85
NOV/2018	1.307,42	1.217,24	90,18
JAN/2019	49,00	0,00	49,00
FEV/2019	501,12	0,00	501,12
MAR/2019	203,49	0,00	203,49
JUL/2019	208,51	0,00	208,51
AGO/2019	396,61	0,00	396,61
SET/2019	3.907,44	0,00	3.907,44
OUT/2019	94,63	0,00	94,63
NOV/2019	587,42	0,00	587,42
DEZ/2019	301,55	260,64	40,91
Total Geral	7.856,02	1.477,88	6.287,96

Em relação a **infração 03**, como não foi objeto de recurso, fica mantida a decisão de piso pela manutenção da infração e que o contribuinte não renovou questionamento.

No que tange à **infração 04**, esclarece o recorrente que houve equívoco por parte da empresa na identificação do Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP), que na época foi considerado o código CFOP 2.403, no entanto, o código correto eram os CFOPs 2.102 e 2.152, tendo que o CFOP é um código que identifica uma determinada operação por categorias no momento da emissão da nota fiscal. Dependendo do código utilizado, será fixada a tributação sobre a operação e haverá movimentações financeiras e de estoque de interesse do Fisco.

Pontua que o código originalmente utilizado (2403) se referia à compra para comercialização em operação com mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária, ou seja, compra de produtos de fornecedor de outro estado com substituição tributária. Contudo, o código correto a ser utilizado era o 2.102, referente a compras para comercialização sem substituição tributária, e o 2.152, para transferências para comercialização, que classifica as entradas de mercadorias recebidas em transferência de outro estabelecimento da mesma empresa para serem comercializadas.

Afirma que apresentou planilhas apontando as correções realizadas e os itens de mercadorias adquiridas, o que comprova a revenda das mercadorias, que não estão sujeitas a substituição tributária, as quais foram ignoradas pelos I. Julgadores *a quo*.

Repisa quanto aos equívocos praticados pelo recorrente na identificação do Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP), que na época foi considerado o código CFOP 2.403, no entanto informa que, os códigos corretos eram os CFOPs 2.102 e 2.152, sinalizando que o CFOP é um código que identifica uma determinada operação por categorias no momento da emissão da nota fiscal.

Verifico que a alegação acima descrita já foi analisada e fundamentada exaustivamente no voto exarado pela decisão de piso, do qual comungo do mesmo entendimento.

Entretanto, nos documentos acostados aos autos em memorial sob a fl. 39 consta nos autos várias notas de aquisições de empresas de outros estados com o destaque do imposto por substituição, contudo, constatei a comprovação do recolhimento de antecipação tributária sobre os produtos das Notas Fiscais nºs 113645 e 117245. Dessa forma, entendo que devem ser *excluídos* do cálculo os valores de R\$ 3.082,04 referentes a 09/19 e R\$ 2.028,17 referentes a 06/19. Sinalizo que esses valores já foram deduzidos dos cálculos, conforme demonstra a planilha elaborada pela fiscalização, à fl. 11 dos autos.

Além do mais, restou comprovado nos autos aquisições de mercadorias enquadradas na Substituição Tributária, adquiridas da empresa QG INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA, inscrita no CNPJ 61.048.674/0001-50, com Inscrição Estadual na Bahia nº 128.220.474-CS, com emissão do documento fiscal com destaque do ICMS por substituição tributária.

Referente à empresa substituta tributária no Estado da Bahia acima qualificada, entendo que devem ser excluídos os seguintes valores em seus meses respectivos no valor total de R\$ 3.338,82, conforme planilha “APARCIAL” e “RESUMOAPARCIAL”, elaboradas pelo fisco, auto ajustadas após as devidas exclusões.

Entrada	Mês	Nº	CNPJ	UF	CFOP	Mercadoria	Antecipação Parcial
15/02/18	2	171141	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 10S DN 4 WPW-304/304L	20,98
15/02/18	2	171141	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 10S DN 4 WPW-304/304L	37,04
26/02/18	2	171986	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 1-1/2 X 1,50 PI/PE WPW-316/316L	55,04
26/02/18	2	171986	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 2-1/2 X 2,00 PI/PE WPW-316/316L	49,90
26/02/18	2	171986	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA SMS OD 2-1/2 BUNA-N INOX-316	54,50
26/02/18	2	171986	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA TC CURTO OD 1-1/2 BUNA-N INOX-316	139,44
26/02/18	2	171986	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA TC CURTO OD 2-1/2 BUNA-N INOX-316	29,17
2 - Total							386,07
11/04/18	4	175710	61.048.674/0001-50	SP	6403	BUCHA RED SEXT 150LBS BSP DN 1 X 3/4 CF8	31,49
11/04/18	4	175710	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 1-1/2 X 1 X 1,50 PI/PE WPW-304	3,60
11/04/18	4	175710	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 2 X 1-1/2 X 1,50 PI/PE WPW-304/304L	11,70
11/04/18	4	175710	61.048.674/0001-50	SP	6401	VALV BORB 2TC OD 3 CF8	43,20
13/04/18	4	175782	61.048.674/0001-50	SP	6403	ESPIGAO 150LBS BSP DN 3/4 CF8M	62,37
4 - Total							152,36
20/09/18	9	188286	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED EXC SCH 40S DN 1-1/2 X 1 WPW-304/304L	11,34
20/09/18	9	188286	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED EXC SCH 40S DN 2 X 1.1/4 WPW-304/304L	14,40
9 - Total							25,74
17/01/19	1	198308	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 10S DN 2 WPW-316/316L	4,35
17/01/19	1	198308	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 10S DN 3 WPW-316/316L	9,45
17/01/19	1	198308	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 10S DN 4 WPW-316/316L	28,35
17/01/19	1	198308	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 10S DN 6 WPW-316/316L	35,91
1 - Total							78,06
12/02/19	2	200351	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 6 X 2,00 PI/PE WPW-304	36,86
12/02/19	2	200351	61.048.674/0001-50	SP	6403	TEE RETO 90GR OD 3 X 2,00 PI/PE WPW-316/316L	24,57
12/02/19	2	200351	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA SMS OD 1-1/2 BUNA-N INOX-316/316L	24,57
12/02/19	2	200351	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA SMS OD 3 BUNA-N INOX-316/316L	207,14
19/02/19	2	201016	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 3 X 2,00 PI/PE WPW-316/316L	49,14
19/02/19	2	201016	61.048.674/0001-50	SP	6401	VALV BORB 2TC OD 2 CF8	34,20
2 - Total							376,48
01/03/19	3	202157	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 3 X 1-1/2 X 2,00 PI/PE WPW-304	287,28
18/03/19	3	202618	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 1-1/2 X 1,50 PI/PE WPW-316/316L	104,90
18/03/19	3	202618	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 2 X 1,50 PI/PE WPW-316/316L	86,94
18/03/19	3	202618	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 2-1/2 X 2,00 PI/PE WPW-316/316L	77,49
3 - Total							556,61
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 45GR RL SCH 5S DN 8 WPW-304/304L	51,03
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 5S DN 6 WPW-304/304L	79,38
03/05/19	5	207294	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 10S DN 3 WPW-304/304L	171,99
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	NIPLE SOLDA TC CURTO OD 6 INOX-304	132,30
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	PESTANA ESTAMP CURTA SCH 5S DN 4 WPS-304	21,60
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	PESTANA ESTAMP CURTA SCH 5S DN 6 WPS-304	39,60
03/05/19	5	207118	61.048.674/0001-50	SP	6403	PESTANA ESTAMP CURTA SCH 5S DN 8 WPS-304	61,20
22/05/19	5	207784	61.048.674/0001-50	SP	6401	CURVA 90GR RL OD 4 X 2,00 PI/PE WPW-304	132,30
22/05/19	5	207784	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA TC CURTO OD 1-1/2 BUNA-N INOX-304	20,41
5 - Total							709,81
13/06/19	6	210832	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 5S DN 4 WPW-304	59,72
19/06/19	6	210999	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 40S DN 1/2 WPW-316/316L	3,21
19/06/19	6	210999	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL SCH 40S DN 3 WPW-316/316L	30,24
6 - Total							93,18
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	COTOVELO 90GR 3000LBS SW DN 1 F-304/304L	136,08
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	ESPIGAO 150LBS NPT DN 1 CF8M	31,75
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	LUIVA 3000LBS NPT DN 1/2 CARBONO	5,67
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	LUIVA 3000LBS NPT DN 1 CARBONO	4,16
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	LUIVA 3000LBS NPT DN 1 F-304/304L	15,12
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	UNIAO 3000LBS NPT DN 1 CARBONO	56,70
01/07/19	7	212028	61.048.674/0001-50	SP	6403	UNIAO 3000LBS NPT DN 1 F-304/304L	189,00
22/07/19	7	213803	61.048.674/0001-50	SP	6403	COTOVELO 90GR 3000LBS NPT DN 1/2 F-304/304L	30,93
22/07/19	7	213803	61.048.674/0001-50	SP	6403	NIPLE TUBULAR C/C BSP/BW DN 1/2 X 35MM TP-304/304L	5,67
22/07/19	7	214263	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC SCH 10S DN 3 X 1 WPW-304/304L	13,23
22/07/19	7	214263	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC SCH 10S DN 4 X 2 WPW-304/304L	28,35
22/07/19	7	213803	61.048.674/0001-50	SP	6403	VALV ESFERA PASS PLENA BSP DN 1/2 - TOTAL-CF8	41,85
7 - Total							558,51
06/08/19	8	215517	61.048.674/0001-50	SP	6401	VALV BORB 2TC OD 4 CF8	75,60
15/08/19	8	216570	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 3 X 1-1/2 X 2,00 PI/PE WPW-304	15,12
15/08/19	8	216570	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 4 X 1-1/2 X 2,00 PI/PE WPW-304	64,26
15/08/19	8	216570	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA TC CURTO OD 1-1/2 BUNA-N INOX-304	57,46
19/08/19	8	217319	61.048.674/0001-50	SP	6401	UNIAO SOLDA TC CURTO OD 1-1/2 BUNA-N INOX-304	86,18
29/08/19	8	217851	61.048.674/0001-50	SP	6403	LUIVA 150LBS BSP DN 2 TP-304	50,27
29/08/19	8	217851	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC OD 1 X 1/2 X 1,50 PI/PE WPW-304	5,67
8 - Total							354,56
04/09/19	9	218378	61.048.674/0001-50	SP	6403	CURVA 90GR RL OD 6 X 2,00 DECAP WPW-304	28,35
06/09/19	9	218753	61.048.674/0001-50	SP	6403	PORCA CIRCULAR SMS OD 1 INOX-304	3,21
06/09/19	9	218753	61.048.674/0001-50	SP	6403	PORCA CIRCULAR SMS OD 1-1/2 INOX-304	4,16
06/09/19	9	218753	61.048.674/0001-50	SP	6403	RED CONC SCH 10S DN 2 X 1 WPW-304/304L	5,67
06/09/19	9	218753	61.048.674/0001-50	SP	6403	TAMPAO PLANO SMS OD 1 INOX-304	2,27
06/09/19	9	218753	61.048.674/0001-50	SP	6403	TAMPAO PLANO SMS OD 1-1/2 INOX-304	3,78
9 - Total							47,44
Total geral							3.338,82

Tendo em vista que, os valores apurados e recolhidos através de GNRE referente as Notas Fiscais nºs 113645 e 117245, de R\$ 3.082,05 no mês 09/19 e R\$ 2.028,17 no mês 06/19, já foram considerados e deduzidos pela fiscalização (planilha fl. 11), e a fiscalização manteve equivocadamente no lançamento Notas fiscais de aquisições de produtos enquadrados na Substituição Tributária adquiridas de Contribuinte Substituto no Estado da Bahia, no valor de R\$ 3.338,82, é que concluo pela redução do valor da infração 04 de R\$ 79.926,58 para R\$ 76.587,78. Esta referida infração **parcialmente subsistente**, conforme o demonstrativo abaixo:

MÊS/ANO	VL LANÇADO	VL EXCLUÍDO	VL REMANESCENTE
---------	------------	-------------	-----------------

JAN/2018	309,61	0,00	309,61
FEV/2018	3.829,78	386,07	3.443,71
MAR/2018	241,75	152,36	89,39
JUN/2018	263,41	0,00	263,41
JUL/2018	1.892,20	0,00	1.892,20
AGO/2018	627,58	25,74	601,84
JAN/2019	192,98	78,06	114,92
MAR/2019	395,56	376,48	19,08
ABR/2019	1.376,50	556,61	819,89
MAI/2019	2.820,62	709,81	2.110,81
JUN/2019	3.704,08	651,69	3.052,39
JUL/2019	120,49	0,00	120,49
AGO/2019	5.690,05	354,56	5.335,49
SET/2019	7.609,15	47,44	7.561,71
OUT/2019	7.078,13	0,00	7.078,13
NOV/2019	5.282,45	0,00	5.282,45
DEZ/2019	38.462,26	0,00	38.462,26
Total Geral	79.896,60	3.338,82	76.557,78

Por fim alega a **abusividade da multa imposta** com base em dispositivos da Lei nº 7.014/96. Reproduz o artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96 e roga que seja reconhecida a improcedência do Auto de Infração.

No tocante à alegação defensiva de que a multa aplicada tem caráter confiscatório, cumpre consignar que as multas apontadas no presente Auto de Infração estão previstas no artigo 42 da Lei nº 7.014/96, não se incluindo na competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária (art. 167, inciso I do RPAF/BA).

Pelo exposto, concluo pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário. Assim, o montante do Auto de Infração é conforme quadro abaixo:

INF.	RESULTADO	VALOR HISTÓRICO	VALOR JULGADO-CJF	MULTA
01	PROC. PARCIAL/P. PROVIDO	29.214,66	20.462,74	60%
02	PROC. PARCIAL/P. PROVIDO	7.856,02	6.287,96	60%
03	PROCEDENTE	885,36	885,36	60%
04	PROC. PARCIAL/P. PROVIDO	79.926,58	76.557,78	-
TOTAL		117.882,62	104.193,84	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232875.0046/22-8, lavrado contra **INTERSTEEL AÇOS E METAIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 27.636,06**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas “a”, “f” e “e” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa percentual no valor de **R\$ 76.557,78**, prevista no inciso II, “d” do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de setembro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

ANTONIO DIJALMA LEMOS BARRETO - RELATOR

LEILA VON SÖHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS