

PROCESSO	- A. I. N° 269130.0049/19-9
RECORRENTE	- LEIZER APARECIDA FERREIRA E ONDUMAR FERREIRA LTDA. (LEIZER APARECIDA FERREIRA BORGES CARIAS EIRELI)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF n° 0102-02/23-VD
ORIGEM	- DAT SUL / INFAC OESTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 26/11/2024

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0418-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DE IMPOSTO A MAIOR NOS DOCUMENTOS FISCAIS. O contribuinte utilizou indevidamente crédito de ICMS em decorrência de destaque a maior do imposto constante nos documentos fiscais de aquisições de mercadorias, conforme registros na Escrituração Fiscal Digital – EFD, contrariando o disposto no § 7º, do art. 309 do RICMS/2012. Na defesa a autuada não apresentou provas capazes de sustentar sua argumentação, que se mostrou alheia a acusação e elidir a ação fiscal. Infração subsistente. Afastada a preliminar de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário interposto pelo Autuado em razão do Acórdão 2ª JJF N° 0102-02/23-VD, que julgou Procedente o Auto de Infração em tela, lavrado em 31/12/2019, para exigir ICMS no valor histórico de R\$ 197.415,44, acrescido de multa de 60%, em razão de ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais (fatos geradores ocorridos no período de janeiro a setembro de 2019). Segundo a Autuante, o crédito indevido decorreu de “erro na aplicação da alíquota (CFOPxUF)”.

A 2ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 31/05/2023 (fls. 267 a 275) e concluiu pela Procedência da autuação com amparo nos fundamentos a seguir descritos:

“O Auto de Infração em análise imputa ao sujeito passivo a acusação de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, decorrente de destaque do imposto maior que o devido nas notas fiscais de aquisição de mercadorias.

O contribuinte foi notificado do início da ação fiscal através de mensagem postadas no Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e, em 08/11/2019, fl. 06 e da lavratura do Auto de Infração com a consequente intimação para quitação do débito ou a apresentação de defesa, também através do DT-e, em 10/03/2020, fl. 08, oportunidade que recebeu os demonstrativos analítico e sintético da infração, elaborado pela autuante contendo todos os dados, informações e memória de cálculo, necessários à perfeita cognição da acusação.

Os demonstrativos se encontram impresso em recorte, fls. 04 e 05, e integralmente gravados em arquivo eletrônico no CD, fl. 07.

A autuada é contribuinte do ICMS, inscrita no Cadastro Estadual na condição de Microempresa, apura o imposto na sistemática de conta corrente fiscal e exerce a atividade econômica principal de comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – supermercados.

A defesa arguiu nulidade do lançamento com fundamento do argumento de que o Auto de Infração foi lavrado sem que o contribuinte, tenha sido intimado ‘para retificar a escrituração fiscal digital – EFD e sem observar o prazo legal de 30 dias para entrega ou retificação da EFD, conforme preceitua o art. 247, § 4º do RICMS/BA, vigente há época da ocorrência’.

Diante de tal constatação, a autuada concluiu que a Fiscal não observando os requisitos previstos na legislação, ou seja, não concedendo a autuada o prazo legal para que fosse retificada a EFD, não observou o processo legal, portanto, a infração é absolutamente nula por inobservância ao devido processo legal, nos termos do art. 18, inc. II, do RPAF/99.

Inicialmente, é relevante esclarecer o que se considera, sob o aspecto da legislação referente a escrituração fiscal digital, o termo inconsistência.

A redação do § 4º do art. 247 do RICMS/2012, vigente até 31/10/2019, assim estava posta, ipsis literis.

Art. 247. A Escrituração Fiscal Digital - EFD se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal, bem como no registro de apuração de impostos referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte (Conv. ICMS 143/06). (...)

§ 4º O contribuinte terá o prazo de 30 dias, contados da data do recebimento da intimação, para envio da EFD não entregue no prazo regulamentar ou entregue com inconsistências.

Observo também que o art. 249 do citado regulamento, em sua redação vigente, determinava que os contribuintes deveriam observar alguns normativos, in verbis.

Art. 249. O contribuinte obrigado à EFD deve observar o Ajuste SINIEF 02/09, além das Especificações Técnicas do Leiaute do Arquivo Digital e do Guia Prático da EFD-ICMS/IPI, previstos no Ato COTEPE/ICMS nº 44/19.

O Ajuste SINIEF 02/2009 que dispõe sobre a Escrituração Fiscal Digital – EFD, não faz nenhuma referência ao termo “inconsistências” e sim a “consistência de leiaute do arquivo”, claramente definido na cláusula décima.

Cláusula décima O arquivo digital da EFD gerado pelo contribuinte deverá ser submetido à **validação de consistência de leiaute** efetuada pelo software denominado Programa de Validação e Assinatura da Escrituração Fiscal Digital - PVA-EFD que será disponibilizado na internet nos sítios das administrações tributárias das unidades federadas e da RFB.

§ 1º O PVA-EFD também deverá ser utilizado para a assinatura digital e o envio do arquivo por meio da internet.

§ 2º Considera-se **validação de consistência de leiaute do arquivo**:

I - a consonância da estrutura lógica do arquivo gerado pelo contribuinte com as orientações e especificações técnicas do leiaute do arquivo digital da EFD definidas em Ato COTEPE;

II - a consistência aritmética e lógica das informações prestadas.

§ 3º O procedimento de validação e assinatura deverá ser efetuado antes do envio do arquivo ao ambiente nacional do Sistema Público de Escrituração Digital - SPED.

§ 4º Fica vedada a geração e entrega do arquivo digital da EFD em meio ou forma diversa da prevista nesta cláusula.

Portanto, as alegadas inconsistências identificadas pela defesa como motivo para que a autuante a tivesse intimado para retransmitir os arquivos da EFD não poderiam se referir as possibilidades de ocorrências que justificaria a intimação para que os arquivos transmitidos fossem retificados, uma vez que se recepcionados fossem, estavam isentos de inconsistências de leiaute, tendo em vista o que prevê a cláusula décima primeira:

Cláusula décima primeira O arquivo digital da EFD será enviado na forma prevista no § 1º da cláusula décima, e sua recepção será precedida no mínimo das seguintes verificações:

I - dos dados cadastrais do declarante;

II - da autoria, autenticidade e validade da assinatura digital;

III - da integridade do arquivo;

IV - da existência de arquivo já recepcionado para o mesmo período de referência;

V - da versão do PVA-EFD e tabelas utilizadas.

§ 1º Efetuadas as verificações previstas no caput, será automaticamente expedida pela administração tributária, por meio do PVA-EFD, comunicação ao respectivo declarante quanto à ocorrência de um dos seguintes eventos:

I - falha ou recusa na recepção, hipótese em que a causa será informada;

II - regular recepção do arquivo, hipótese em que será emitido recibo de entrega, nos termos do § 1º da cláusula décima quinta.

Ou seja, estando os arquivos da EFD recepcionados e entregues no prazo, não haveria razão para que a Fiscal procedesse à intimação prevista no § 4º do art. 247 do RICMS/2012, conforme consta no banco de dados da EFD da SEFAZ.

Conforme consulta ao Sistema de Gerenciamento da EFD, os arquivos entregues até a data da lavratura do Auto de Infração (31/12/2019), não estavam sem informações e foram recepcionados pela Receita Federal do

Brasil, portanto, sem inconsistências de leiaute, único fato que justificaria a intimação para retificação dos arquivos da EFD, conforme se vê no extrato do relatório de consulta de arquivos da EFD, abaixo plotado.

RELATÓRIO DE CONSULTA DE ARQUIVOS EFD

Tipo de Arquivo: Arquivos Original e Retificadores
Período de Referência: 01/2019 a 09/2019
Contribuinte: IE - 139.213.074 **Razão Social:** LEIZER APARECIDA FERREIRA BORGES CARIAS LTDA

Mês/Ano Referência	Versão Leiaute	Tamanho	Finalidade	Recebido em	Carregado em	Situacão
01/2019	013	8 KB	Original	12/05/2019 19:56:49		Arquivo mais atual carregado
01/2019	013	12138 KB	Retificador	20/05/2019 08:39:14	27/07/2021 13:51:35	Arquivo carregado
02/2019	013	549 KB	Original	27/03/2019 16:28:07		Arquivo mais atual carregado
02/2019	013	12613 KB	Retificador	20/05/2019 08:41:13	20/05/2019 19:36:06	Arquivo carregado
03/2019	013	8 KB	Original	12/05/2019 19:59:17		Arquivo mais atual carregado
03/2019	013	14617 KB	Retificador	20/05/2019 09:40:53	21/05/2019 04:53:51	Arquivo carregado
04/2019	013	13738 KB	Original	22/05/2019 10:04:17	26/05/2019 21:36:48	Arquivo carregado
05/2019	013	9692 KB	Original	12/06/2019 10:23:17	12/06/2019 17:16:57	Arquivo carregado
06/2019	013	14902 KB	Original	10/07/2019 16:37:35	10/07/2019 20:59:37	Arquivo carregado
07/2019	013	15433 KB	Original	08/08/2019 17:55:44	21/08/2019 12:30:04	Arquivo carregado
08/2019	013	15218 KB	Original	17/09/2019 11:49:59	22/09/2019 02:05:45	Arquivo carregado
09/2019	013	15252 KB	Original	14/10/2019 15:20:00	14/10/2019 17:39:44	Arquivo carregado

Nota que o Auto de Infração foi lavrado em 31/12/2019, quando se observa que: (a) nesta data os arquivos da EFD constavam como recepcionados, portanto, com a consistência do leiaute do arquivo validado; (b) o § 4º do art. 247 do RICMS/2012, já havia sido revogado pelo Decreto nº 19.274/2019, com efeitos a partir de 01/11/2019.

Registro que o contribuinte foi cientificado do início da ação fiscal em seu estabelecimento em 18/11/2019, tempo suficiente para que, identificando quaisquer problemas que denotasse equívocos nos registros dos arquivos da EFD, solicitasse junto a unidade fazendária, com a anuência da Auditora Fiscal designada para a auditoria, a autorização para retransmissão dos arquivos, pleito que certamente seria analisada à luz da Cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009 e se pertinente, teria sido permitida, tendo em vista que o propósito do Fisco é exigir o imposto que lhe é devido, nada mais, nada menos.

Não foi trazido aos autos, tampouco indicado nas razões de defesa, comprovação de que tenha o contribuinte agido nesse sentido.

Destarte, rejeito as arguições de nulidade.

Quanto ao mérito, a defesa arguiu ser a cobrança indevida, face a revogação do Decreto nº 14.213/12, que dispõe sobre a vedação da utilização de créditos fiscais relativos às entradas interestaduais das mercadorias referidas no seu Anexo Único, contempladas com benefício fiscal do ICMS não autorizado por convênio ou protocolo, nos termos da Lei Complementar nº 24/75 em razão de o crédito fiscal apropriado, relativo à entrada das mercadorias, somente foi admitido no percentual efetivamente cobrado no estado de origem.

Lembrou do Convênio ICMS 190/2017, onde foram remidos e anistiados os créditos tributários do ICMS, constituídos ou não, decorrentes dos benefícios fiscais instituídos por legislação estadual ou distrital, publicada até 08/08/2017, em desacordo com o disposto na alínea "g", do inc. XII, do § 2º do art. 155 da Constituição Federal e da edição pelo estado da Bahia do Decreto nº 18.219/18, que revogou o Decreto nº 14.213/2012.

Justifica seu argumento, no entendimento de que no presente Auto de Infração, os créditos fiscais decorrentes do Decreto nº "12.413/2012", em consonância com o previsto no Convênio ICMS 190/2017, não devem ser exigidos, já que foram remidos e anistiados, inclusive os créditos tributários constituídos.

A autuante, em sede de informação fiscal, esclareceu e demonstrou que a infração ora discutida, refere-se a crédito indevido por erro na aplicação da alíquota decorrente do cotejo entre o CFOP e a unidade federada do remetente, onde foi constatada que o valor do ICMS destacado no documento fiscal está maior que o valor legalmente permitido pela legislação, portanto, os decretos citados na defesa não se aplicam à infração, fato que pode ser facilmente verificado no demonstrativo analítico gravado no CD, fl. 07.

Ademais, o contribuinte não trouxe aos autos, qualquer prova ou evidência capaz de elidir a infração, contudo, claramente o levantamento demonstra que o contribuinte se apropriou de créditos fiscais destacados em valor superior ao admitido, contrariando o art. 309, § 7º do RICMS/2012.

Art. 309. Constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, salvo disposição em contrário: (...)

§ 7º Se o imposto for destacado a mais do que o devido, somente será admitido o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, inclusive quando, em operação interestadual, a legislação da unidade federada de origem fixar base de cálculo superior à estabelecida em lei complementar ou em convênio ou protocolo, ou o imposto houver sido cobrado com base em pauta fiscal superior ao valor da operação.

Portanto, a infração exige o imposto correspondente ao crédito fiscal apropriado, em oposição ao dispositivo do RICMS/2012 acima transcrito.

Os registros dos créditos constantes no levantamento que sustenta a infração decorreram dos dados da Escrituração Fiscal Digital – EFD do contribuinte, transmitidos através do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos contribuintes, única escrituração com valor jurídico a provar a favor e contra o contribuinte.

Oportuno lembrar que o Código Civil – Lei nº 10.406/2002, assim estabelece no seu art. 226:

Art. 226. Os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios.

Já o Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015, trata da matéria nos artigos 417 e 418, *in verbis*:

Art. 417. Os livros empresariais provam contra seu autor, sendo lícito ao empresário, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.

Art. 418. Os livros empresariais que preencham os requisitos exigidos por lei provam a favor de seu autor no litígio entre empresários.

Assim, resta patente que a EFD, sendo os livros fiscais do contribuinte faz prova conta e a favor do mesmo.

A prova da infração está claramente demonstrada, que se constitui exatamente na escrita fiscal do contribuinte, por ele elaborada e transmitida, que reflete fielmente os fatos e ocorrências com repercussão fiscal, até prova em contrário.

Quanto ao ônus probatório, a regra vigente no direito sobre a distribuição, é de que o ônus cabe as partes, conforme art. 373, do Código de Processo Civil.

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Dessa forma, o CPC atribui, ao autor, o ônus da prova do fato constitutivo de seu direito e ao acusado o ônus da prova dos fatos extintivos, impeditivos ou modificativos deste mesmo direito.

O RPAF/99, estabelece no seu art. 123, que é assegurado ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do auto de infração no prazo de sessenta dias, contados da data da intimação, onde a prova documental será apresentada na defesa, precluindo o direito de fazê-la em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportunamente, por motivo de força maior, se refira a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, circunstâncias que não se verificam no presente caso.

Como dito linhas acima, o contribuinte não apresentou nenhuma prova ou argumento capaz de elidir a infração, se reportando exclusivamente às questões alheias a acusação, fato que faz incidir os artigos 141 a 142 do RPAF/1999:

Art. 141. Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Art. 142. A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Os dispositivos transcritos decorrem do princípio do Direito Administrativo da presunção de legitimidade, ou de legalidade, o que significa que, preliminarmente, todo ato administrativo é válido e assim deve permanecer, salvo se demonstrada sua inconformidade com o sistema jurídico. Contudo, em caso de controvérsia, o ônus da prova da ilicitude do ato incumbe a quem postula o seu desfazimento. Portanto, essa presunção de validade é relativa, iuris tantum, admitindo prova em contrário.

Quanto ao pedido da autuada para que todas as intimações alusivas ao feito sejam dirigidas exclusivamente ao seu advogado no endereço indicado, sob pena de nulidade, não há impedimento ao atendimento, sendo recomendado que assim o faça, tendo em vista, inclusive, as prescrições do art. 272, § 5º do Código do Processo Civil, Lei nº 13.105/2015, de aplicação subsidiária ao Processo Administrativo Fiscal.

Entretanto, destaco que nenhuma irregularidade ou motivo de nulidade dos atos processuais advirá na esfera administrativa, no trato das intimações ao sujeito passivo, desde que observadas as prescrições dos artigos 108 e 110 do RPAF/99.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do

Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, às fls. 284 a 294, ventilando os argumentos adiante descritos.

Preliminamente, defende que, com amparo no artigo 18, incisos II e IV, “a” do RPAF/BA, a autuação seria nula pelo fato de que a Recorrente não foi intimada para corrigir inconsistências na EFD no prazo de 30 dias, conforme previsto pelo artigo 247, § 4º do RICMS/BA, vigente à época dos fatos.

Salienta que o processo administrativo fiscal deve observar princípios como o da verdade material, da legalidade da ampla defesa e do devido processo legal, e que os julgadores devem perquirir a verdade fática, abstraindo a versão unilateral da autoridade fiscal, notadamente para combater eventuais excessos decorrentes do exercício do poder de polícia administrativa. Acrescenta que a função fiscal, exercício do poder-dever da autoridade administrativa para exigir o pagamento do tributo devido e/ou controlar e fiscalizar o seu correto pagamento, está sujeita à obediência ao princípio da reserva legal.

No mérito, sustenta que foi revogado pelo Decreto nº 18.219/2018 o Decreto nº 12.413/12, que vedava a utilização de créditos fiscais relativos às mercadorias oriundas dos estados relacionados em seu anexo único contemplados com benefício fiscal do ICMS não autorizado por convênio ou protocolo (Lei Complementar nº 24 de 1975). Esclarece que o crédito do ICMS relativo à entrada das mercadorias somente foi admitido no percentual efetivamente cobrado no Estado de origem.

Narra que o Decreto nº 18.219/2018 decorreu da Lei Complementar nº 160/2017 e do Convênio ICMS 190/2017, que estabelecem os procedimentos e prazos que as unidades federadas devem observar para remissão dos créditos tributários decorrentes do uso de isenções, incentivos e benefícios fiscais ou financeiros-fiscais instituídos.

Argumenta que, no caso em apreço, o que se vê é que os valores constantes no presente lançamento, decorrentes do Decreto nº 12.413/2012, em consonância com o previsto no Convênio ICMS 190/2017, não devem ser exigidos, uma vez que foram remidos e anistiados os créditos tributários constituídos, razão pela qual é insubstancial a autuação fiscal.

Cita precedentes judiciais e do próprio CONSEF/BA que corroboram o quanto alegado.

Salienta que o Auto de Infração carece de motivação, requisito que lhe é essencial, na medida em que não há motivo, previsto na legislação, para a realização de sua lavratura.

Assim, conclui a Autuada requerendo que seja decretada a nulidade total do Auto de Infração e, caso assim não se entenda, subsidiariamente, se decida pela sua improcedência. Pede também que todas as intimações sejam enviadas aos advogados, constituídos nos autos, com o objetivo de garantir a celeridade processual.

O conselheiro Antonio Dijalma Lemos Barreto declarou impedimento no julgamento deste PAF.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto com amparo no art. 169, inciso I, alínea “b” do RPAF, em face do Acórdão de nº 0102-02/23-VD, proferido pela 2ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração em exame.

A presente autuação, consoante exposto no relatório, decorreu do fato de o contribuinte ter utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais (fatos geradores ocorridos no período de janeiro a setembro de 2019).

Preliminamente, sustenta a Autuada, ora Recorrente, que o Auto de Infração seria nulo pelo fato de ter sido lavrado sem que, antes, fosse intimada para retificar a sua Escrituração Fiscal Digital – EFD no prazo de 30 dias, conforme preceitua o artigo 247, § 4º do RICMS/BA-12, vigente à época dos fatos.

Ocorre que, conforme mesmo destacado pela Autuante, em sua Informação Fiscal, às fls. 254 a 262, o § 4º do artigo 248 foi revogado pelo Decreto nº 19.274 de 04/10/19, com efeitos a partir de 01/11/2019, antes, portanto, da postagem e da ciência do contribuinte acerca do início da ação fiscal, o que ocorreu em 08/11/2019 (fl. 06), e da lavratura do Auto de Infração (31/12/2019).

Ademais, conforme mencionado pela decisão recorrida, além de os arquivos da EFD, quando da lavratura do Auto de Infração, já constarem como recepcionados e, consequentemente, com a consistência do *leiaute* do arquivo validado, em nenhum momento a Recorrente, em seu recurso, aponta para a presença de qualquer inconsistência que merecesse a intimação para a correspondente retificação. De forma diversa, defende que o crédito utilizado é devido e que, dessa forma, o procedimento que seguiu é o correto.

Consoante ponderado pela 2ª JJF, “*o contribuinte foi cientificado do início da ação fiscal em seu estabelecimento em 18/11/2019, tempo suficiente para que, identificando quaisquer problemas que denotasse equívocos nos registros dos arquivos da EFD, solicitasse junto a unidade fazendária, com a anuência da Auditora Fiscal designada para a auditoria, a autorização para retransmissão dos arquivos, pleito que certamente seria analisada à luz da Cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009 e se pertinente, teria sido permitida, tendo em vista que o propósito do Fisco é exigir o imposto que lhe é devido, nada mais, nada menos*”.

Não bastasse isso, compulsando os autos, é possível perceber que o Auto de Infração foi devidamente fundamentado, com a descrição da infração cometida e o seu respectivo enquadramento legal, os prazos para a interposição de defesa, a indicação do sujeito passivo, entre outros requisitos essenciais, em total conformidade com o que determina a legislação, especialmente o quanto disposto pelo artigo 39 do RPAF.

Restou claramente descrita e motivada a infração imputada, tendo a Recorrente recebido os demonstrativos analítico e sintético da infração, contendo todos os dados, informações e memória de cálculo, necessários à sua perfeita compreensão, de maneira que não há como se defender que o lançamento não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, ou que se verifica qualquer causa de nulidade prevista no artigo 18 do RPAF/BA.

Não por outra razão, a Autuada, exercendo os seus direitos ao contraditório e a ampla defesa, apresentou a sua impugnação (fls. 240 a 244), invocando argumentos com o objetivo de atacar o mérito da autuação, que foram devidamente apreciados tanto pela Autuante como pela JJF.

Não há, portanto, como se defender que não foi observado, ao longo do trâmite do presente processo administrativo, os princípios da verdade material, da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, entre outros, restando plenamente assegurados os direitos e garantias do contribuinte, de modo que se encontra perfeitamente hígido, não padecendo de qualquer vício de nulidade.

No que diz respeito ao mérito, sustenta que a Autuante deixou de observar que, a partir de janeiro de 2018 o Decreto nº 18.219/18 revogou o Decreto nº 12.413/12, que vedava a utilização de créditos fiscais relativos às mercadorias oriundas dos Estados relacionados em seu anexo único.

Relembra que o Decreto nº 18.219/2018 dispõe sobre a vedação da utilização de créditos fiscais relativos às entradas interestaduais das mercadorias referidas no Anexo Único deste Decreto, contempladas com benefício fiscal do ICMS não autorizado por convênio ou protocolo, nos termos da Lei Complementar nº 24/75. O crédito do ICMS relativo à entrada das mercadorias somente foi admitido no percentual efetivamente cobrado no Estado de origem.

Relata que, com a celebração do Convênio ICMS 190/2017, o Estado da Bahia, por meio do Decreto nº 18.219/2018, revogou o Decreto nº 14.213/2012, em alinhamento com a convalidação dos atos instituídos por todas as unidades federadas, nos termos da Lei Complementar nº 160/2017.

Assim, conclui que os valores constantes no presente lançamento, decorrentes do Decreto nº 12.413/2012, em consonância com o previsto no Convênio ICMS 190/2017, não devem ser exigidos,

já que foram remidos e anistiados os créditos tributários constituídos, decorrentes do mencionado Decreto, razão pela qual entende pela insubsistência da autuação fiscal.

Contudo, conforme mesmo esclarecido pela Autuante, na Informação Fiscal por ela prestada (fls. 254 a 262):

"25- o auto de infração ora discutido, refere-se a crédito indevido por erro na aplicação de alíquota (CFOPxUF), ou seja, o valor destacado no documento fiscal está maior que o valor legalmente aplicável ao item, como pode ser visto no extrato da tabela abaixo:

(...)

28- Mais uma vez, a fiscalização informa que os decretos não se aplicam à infração cobrada, de modo que não se pode falar em exclusão de documentos provenientes de estados que constam no anexo único do decreto revogado.

(...)"

Apesar de a Autuante ter se posicionado nesse sentido, bem como a 2^a JJF ter se pautado nesse esclarecimento para proferir a sua decisão, a Recorrente deixou de trazer qualquer elemento, ainda que por amostragem, com o objetivo de corroborar as suas alegações e de contrapor os fundamentos da decisão recorrida, que concluiu, a partir da análise do levantamento constante na mídia de fl. 07, que *"o contribuinte se apropriou de créditos fiscais destacados em valor superior ao admitido, contrariando o art. 309, § 7º do RICMS/2012"*.

Conforme mesmo pontuado pela JJF, a autuação foi feita tendo por base os dados fornecidos pela Recorrente em sua Escrituração Fiscal Digital – EFD, transmitidos através do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, dados esses que fazem prova a favor e contra o próprio contribuinte (artigo 226 do Código Civil e artigos 417 e 418 do CPC).

Logo, tendo em vista que o lançamento está devidamente fundamentado e amparado em demonstrativos realizados com lastro em informações escrituradas pela própria Recorrente, é certo que é dela o ônus de demonstrar a insubsistência da autuação, o que, todavia, não ocorreu.

No que toca ao pedido de que todas as intimações referentes ao presente processo sejam efetuadas em nome dos patronos, constituídos nos autos pela Recorrente, e endereçadas a estes no endereço constante no rodapé da peça recursal, não há óbice ao seu atendimento. Contudo, ressalto que as condições de validade das intimações são as previstas no art. 108 e seguintes do RPAF/BA.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 269130.0049/19-9, lavrado contra LEIZER APARECIDA FERREIRA E ONDUMAR FERREIRA LTDA. (LEIZER APARECIDA FERREIRA BORGES CARIAS EIRELI), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 197.415,44, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, "a" da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de outubro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

CAMILA MAGNAVITA DA FONSECA CAMARGO – RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS