

A. I. Nº - 206973.0068/23-2
AUTUADO - DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
AUTUANTES - IVANA MARIA MELO BARBOSA MENEZES e CRIZANTO JOSÉ BICALHO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 23/10/2024

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0189-03/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. DESPESAS ADUANEIRAS. ADOÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. O sujeito passivo logra êxito em elidir a acusação fiscal. Infração insubsistente. 2. ENTRADA DE MERCADORIAS OU SERVIÇOS TOMADOS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Irregularidade não contestada. Infração subsistente. Indeferido pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 19/12/2023, exige crédito tributário no valor de R\$ 56.238,23, acrescido da multa de 60%, em razão do cometimento das infrações seguintes:

Infração 01 - **12.01.01**. Recolhimento a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial, nos meses de fevereiro, abril, agosto e setembro de 2019, junho e julho de 2020 e janeiro e fevereiro de 2021. Exigido o valor de R\$ 44.892,43, acrescido da multa de 60%;

Infração 02 - **16.01.06**. Entrada no estabelecimento de mercadoria ou serviço tomado sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a setembro e novembro de 2019, fevereiro, junho, agosto e dezembro de 2020 e janeiro a novembro de 2021. Exigido o valor de R\$ 11.345,80, decorrente da aplicação da multa de 1% sobre o valor das entradas.

O Autuado impugna o lançamento, fl. 22 a 46, depois de mencionar sua tempestividade, articula os argumentos resumidos a seguir.

Destaca inicialmente ser pessoa jurídica de direito privado que mantém estabelecimento no Município de Candeias/BA, no Polo Industrial de Aratu, e que tem por objeto social a fabricação de produtos químicos, petroquímicos, plásticos e resinas, produtos agropecuários, produtos farmacêuticos de uso humano.

Explica que, para a consecução de suas atividades, realiza a importação de diversos tipos de matérias e equipamentos, realizando sempre o correto recolhimento do ICMS-Importação incidente sobre tais operações.

Destaca que, ao analisar os períodos não contínuos de janeiro de 2019 a fevereiro de 2021, a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia lavrou o presente Auto de Infração para cobrança de ICMS-Importação e multa, que perfazem o montante de R\$ 56.238,23.

Frisa que, segundo o relato fiscal, teria (i) recolhido a menos o ICMS-Importação devido pelas importações de mercadorias em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço aduaneiro, quer pela utilização incorreta da taxa cambial; e (ii) dado entrada em mercadoria ou serviço sem o devido registro na escrita fiscal.

Esclarece que sua defesa se restringirá ao item “(i)” acima, tendo em vista que os débitos fiscais relacionados ao item “(ii)” do Auto de Infração foram objeto de pagamento, conforme autoriza a

legislação estadual de regência, de modo que os referidos débitos estão extintos, na forma do inciso I, do art. 156, do CTN.

Quanto ao pagamento a menos do ICMS devido nas importações realizadas no período autuado, frisa que ao analisar o demonstrativo anexo ao Auto de Infração, é possível verificar a diferença entre o valor do ICMS devido originalmente e o valor do ICMS recolhido a menos, fl. 24.

Assevera que realizou o recolhimento integral de tais valores dentro do prazo adequado, de modo que não há o que se falar em diferença a ser paga, razão pela qual apresenta esta defesa.

DAS RAZÕES PARA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

DO PAGAMENTO INTEGRAL DO ICMS-IMPORTAÇÃO NO PERÍODO AUTUADO

Pondera que, conforme antecipado no tópico acima, o Autuante afirma em seu Relato Fiscal que procedeu ao recolhimento a menos do ICMS-Importação devido pelas importações de mercadorias por ela realizadas. E, com o objetivo de corroborar seu entendimento, juntou ao Relato o Anexo 01, que contém o comparativo entre as Notas Fiscais e Declarações de Importação dos períodos fiscalizados, bem como os valores recolhidos.

Frisa que da análise do referido Anexo, mais precisamente na aba “Importação Lista de Notas EFD - Dow”, o Fiscal Autuante indicou as operações realizadas de acordo com cada período autuado, indicando ainda os valores do ICMS-Importação devido em cada nota fiscal, os quais somados resultavam no montante devido em cada mês.

Observa que a planilha contém também a aba “Recolhimento”, em que foi demonstrado os valores pagos e que somados resultavam no ICMS-Importação recolhido. A partir da diferença entre os valores encontrados em cada aba, o Fiscal alcançou o suposto ICMS-Importação a recolher.

Diz que, em uma análise atenta do Anexo 01, verifica-se que grande parte das DIS/NFs apontadas na aba “Importação Lista de Notas EFD – Dow” não estão presente na aba “Recolhimento”, mesmo tendo sido realizado o devido pagamento do ICMS.

Afirma que na planilha elaborada pelo Autuante, determinadas operações listadas na primeira aba não constam na segunda e, conseqüentemente, não foram contabilizadas na apuração do ICMS-Importação recolhido.

Assevera que o recolhimento a menos do ICMS-Importação no período autuado decorre do equívoco do Autuante, que não considerou a integralidade dos pagamentos efetivamente realizados.

Observa que os documentos capazes de comprovar esta realidade estão anexados a esta defesa, às fls. 26 a 33.

Cita a título exemplificativo, que realiza a abertura do período de apuração fevereiro/2019, cujo racional se aplica às demais competências autuadas.

COMPETÊNCIA FEVEREIRO/2019

Frisa que para a competência de fevereiro/2019, o demonstrativo anexo ao Auto de Infração indica que o ICMS-Importação total devido pela Impugnante seria de R\$ 965.000,25. No entanto, ao realizar o confronto entre o ICMS-Importação devido no período e o que fora pago de acordo o Fisco, verifica-se que os recolhimentos realizados para as Notas Fiscais nºs 2276, 2277, 2278, 2285 e 2286 não foram considerados.

Destaca que todas as notas fiscais acima citadas são referentes a operações de importação realizadas por *Courier*, em que uma empresa de transporte expresso internacional realiza a importação e a antecipação do pagamento de todos os tributos devidos, tanto em âmbito Federal quanto Estadual, fls. 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42 e 43.

Informa que na tabela que colaciona à fl. 43, é possível verificar de forma mais detalhada os

valores envolvidos em cada nota fiscal. Na qual afirma se verificar que a soma dos comprovantes de ICMS-Importação do período perfaz exatamente o mesmo valor indicado pelo Fiscal Autuante como devido. É o que se verifica por meio da conferência de todas as notas fiscais do período, fl. 44. Destaca não haver o que se falar em ICMS-Importação a recolher, tendo em vista que a documentação anexada à presente Impugnação demonstra que houve o correto recolhimento de todos os valores.

DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL: DA NECESSIDADE DE CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA

Assinala que, a fim de que fique indene de dúvida toda a realidade demonstrada por meio dos documentos acostados à presente Impugnação, faz-se necessária a conversão do julgamento em diligência para que a fiscalização analise os documentos juntados pela Impugnante que evidenciam o recolhimento integral do ICMS-Importação para cada uma das competências autuadas, cancelando-se, ao final, os respectivos débitos fiscais.

Destaca que a possibilidade de conversão do julgamento em diligência é plenamente aceita, sendo expressamente prevista nos arts. 7º, § 2º, e 145 do RPAF-BA/99, que assim dispõem, fl. 45.

Pondera que a diligência se justifica em razão do elevado volume de Notas Fiscais, Declarações de Importação e Comprovantes de Pagamento do ICMS-Importação que são objeto da autuação fiscal em tela, de modo que se mostra razoável e, mais do que isso, aconselhável que o processo seja convertido em diligência para o que o Fiscal Autuante possa analisar toda a documentação ora acostada, tudo em prol do princípio da verdade material.

Registra que o julgamento do processo administrativo fiscal deve ser pautado pela busca da verdade material, relacionado aos fatos jurídicos que originaram a instauração do processo administrativo.

Revela que o princípio da verdade material representa a busca dos fatos ocorridos que estejam mais próximos da realidade, de forma que, quando da análise do processo administrativo, devem ser considerados todos os fatos e provas, capazes de confirmar o posicionamento do fisco ou o cancelamento de autuação fiscal. Isso porque é por meio das provas que os fatos jurídicos que ocasionaram a autuação podem ser esclarecidos, de modo a elidir as presunções da autuação.

Conclui requerendo que:

- (i) Em benefício da legalidade da atuação da administração tributária, seja determinada a conversão do julgamento em diligência, de modo que a fiscalização estadual possa verificar a comprovação do recolhimento do ICMS-Importação ora cobrado;
- (ii) Caso se entenda pela desnecessidade da conversão do julgamento em diligência, seja reconhecida a insubsistência da Infração 01 do Auto de Infração, tendo em vista que realizou o pagamento integral do ICMS-Importação devido no período autuado.

O Autuante presta informação fiscal às fls. 1333 a 1335, articulando os seguintes argumentos.

Preliminarmente destaca que o Contribuinte recebeu uma cópia idêntica ao PAF em questão, com todos os elementos que descrevem detalhadamente a infração evidenciada na ação fiscal, inclusive através dos respectivos enquadramentos legais e multa aplicada, conforme se observa das fls. 01 a 04. Observa também que mesmo tendo sido entregues todos os demonstrativos ao Contribuinte, ele poderia solicitar cópia adicional de parte ou de todo o PAF em tela.

DO OBJETO DA AUTUAÇÃO

Observa que o Autuado declara ter sido autuado em razão de recolhimento à menor de ICMS importação - código de receita 0903 e, também, por falta de registro de documentos em sua escrita fiscal.

Registra que a Infração 01 é impugnada, enquanto a Infração 02 é reconhecida e tem seu valor recolhido com os acréscimos moratórios legais devidos conforme documentos anexos, fls. 82 e 83.

DAS RAZÕES PARA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Assinala que a defesa afirma ter recolhido integralmente os valores cobrados, contudo não apresenta o correspondente DAE.

Esclarece que tais notas fiscais se referem a operações de importação realizadas via *Courrier* e que a empresa de transporte expresso internacional realiza a importação e a antecipação do pagamento de todos os tributos devidos pois os valores cobrados coincidem com o somatório do ICMS devido nas operações relativas às retro mencionadas notas fiscais e, segundo a defesa, recolhido. Entretanto não comprova o recolhimento.

Menciona que, como consta na mídia, fls. 12, extrato oriundo do sistema SEFAZ, não contém tais ingressos de recurso nos cofres públicos e, não se pode considerar recolhido tal montante.

DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

Requer a conversão do feito em diligência para que a Fiscalização analise os documentos juntados.

Afirma ser desnecessário a conversão em diligência, pois todos os documentos que a empresa apresentou foram analisados detidamente, entretanto não encontrou entre os documentos acostados a comprovação do recolhimento do ICMS importação - código de receita 0903 para os documentos fiscais pertinentes, relacionados no demonstrativo em mídia, cujo resumo encontra-se à fl. 08.

Apresenta seu entendimento de que é desnecessária a realização da diligência solicitada pois constataríamos apenas tão reportada falta do recolhimento.

Assinala que a defesa não aponta equívocos no demonstrativo os nos valores nele indicados que pudessem ser alvo de correção numa diligência.

Frisa que falta a defesa comprovar o recolhimento do ICMS Importação - código de receita 0903, eis o único meio de livrar-se lançamento com o julgamento pela improcedência.

Arremata destacando que, do quanto foi exposto pelo Autuado, nenhuma alegação apresentada em sua peça de defesa deixou de ser atentamente verificada. Do mesmo modo, não houve qualquer fato, documento ou argumento que não tenha sido verificado e considerado. Observa que o Impugnante, em sua defesa, produziu todas as provas que entendeu necessárias e suficientes para alcançar suas pretensões, pois não foi estabelecido obstáculo algum e, desta forma, garantiu seu amplo direito de defesa.

Esclarece que o Autuado recebeu cópia do auto e todos os demonstrativos, levantamentos, documentos e arquivos eletrônicos integrantes do Auto de Infração, tornando insustentável qualquer alegação de cerceamento de direito de defesa.

Afirma ter caráter meramente protelatório a argumentação defensiva, sem qualquer resultado útil. Sustenta não haver motivos, nem mesmo a mera expectativa, que justificaria imaginar a improcedência do lançamento.

Conclui pugnando pela procedência do Auto de Infração.

Em sustentação oral o patrono do Autuado, Dr. Thiago Giglio Abrantes da Silva, OAB/RJ-167.423, na assentada do julgamento, reiterou todos seus argumentos articulados em sua peça defensiva.

VOTO

Depois de compulsar os elementos que compõem o presente PAF, verifico que: *i*) a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível; *ii*) foram determinados,

com segurança, a infrações e o infrator; *iii*) foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas; e *iv*) 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, bem como. Portanto, o presente Auto de Infração se afigura revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18, do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Quanto à solicitação para que sejam os autos convertidos em diligência para que o Fiscal Autuante possa analisar toda a documentação acostada, fica rejeitado o pedido, nos termos do inciso I, do art. 147, do RPAF-BA/99, por não vislumbrar necessidade alguma de diligência fiscal a ser realizada, como requerida pelo defendente, que fica indeferida considerando que os elementos constantes do presente processo são suficientes para convencimento dos Julgadores e apreciação e decisão sobre a lide.

No mérito, o presente lançamento imputa ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações à legislação baiana do ICMS, consoante discriminação pormenorizada no preâmbulo do relatório.

A Infração 02 foi reconhecida pelo Autuado. Logo, ante a inexistência de lide fica mantida.

A Infração 01 cuida do recolhimento a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial.

Em sua Defesa o Autuado pugnou pela improcedência asseverando que o recolhimento a menos do ICMS-Importação no período autuado decorre do equívoco do Autuante, que não considerou a integralidade dos pagamentos efetivamente realizados, informando que os documentos capazes de comprovar esta realidade estão anexados a esta defesa, às fls. 26 a 33, citando a título exemplificativo, que realiza a abertura do período de apuração fevereiro/2019, cujo racional se aplica às demais competências autuadas.

Destacou que ao realizar o confronto entre o ICMS-Importação devido no período e o que fora pago de acordo o Fisco, verificou que os recolhimentos realizados para as Notas Fiscais nºs 2276, 2277, 2278, 2285 e 2286 não foram considerados, explicando que todas essas notas fiscais citadas são referentes a operações de importação realizadas por *Courier*, em que uma empresa de transporte expresso internacional realiza a importação e a antecipação do pagamento de todos os tributos devidos, tanto em âmbito Federal quanto Estadual, fls. 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42 e 43.

O Autuante em sua informação fiscal manteve a autuação declarando que o Impugnante assinalou que as notas fiscais cujo pagamento não fora considerado pela Fiscalização se referem a operações de importação realizadas via *Courrier* e que a empresa de transporte expresso internacional realiza a importação e a antecipação do pagamento de todos os tributos devidos pois os valores cobrados coincidem com o somatório do ICMS devido nas operações relativas às retro mencionadas notas fiscais e, segundo a defesa, recolhido. Entretanto não comprova o recolhimento. Sustentou que, como consta na mídia, fls. 12, extrato oriundo do sistema SEFAZ, não contém tais ingressos de recurso nos cofres públicos e, não se pode considerar recolhido tal montante.

Do expendido, se verifica claramente que a questão central para dirimir a controvérsia que emergiu do contraditório acerca da acusação fiscal atinente a Infração 01, diz respeito à verificação se, efetivamente, as operações de importação arroladas no levantamento fiscal tiveram o recolhimento do ICMS efetuado.

Depois de examinar os elementos que instruem os presentes autos, precipuamente, a Relação de DAES do INC - Informações do Contribuinte constato que, de fato, constam o recolhimento dos valores atinentes a todas as notas fiscais, cuja importação foi realizada via *Currier*, a exemplo da Notas Fiscais de nºs: 2276, 2277, 2278, 2285, 2286, fls. 34, 36, 38, 40 e 42 que, apesar da data de

emissão dessas notas fiscais terem sido de fevereiro de 2019, constam o recolhimento no janeiro de 2019, das GNRE respectivas cópias colacionadas às fls. 35, 37, 38, 41 e 43.

Verifico que, ao contrário do que afirmou o Autuante, os demais recolhimentos também constam, inclusive, na planilha acostada à fl. 12, pelo Autuante na mídia CD.

Assim, resta evidenciado que o Autuado carrou aos autos elementos com o condão de elidir a exigência fiscal que lhe fora imputada.

Logo, nos termos expandido, a Infração 01 é insubsistente.

Concluo pela subsistência parcial da autuação.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206973.0068/23-2**, lavrado contra **DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 11.345,80**, prevista no inciso IX, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2024.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA