

PROCESSO	- A. I. N° 148714.0002/23-1
RECORRENTE	- BEBIDAS BRASIL LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF n° 0027-02/24-VD
ORIGEM	- DAT METRO / INFAC INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 20/03/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0032-12/25-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. Valor reduzido em face de acolhimento parcial de elementos de provas apresentados pelo Impugnante. Infração parcialmente 1 subsistente; **b)** DOCUMENTOS FISCAIS CANCELADOS. Comprovado o uso do crédito fiscal no LRE constante da EFD transmitida pelo sujeito passivo sem inconsistência. Infração 2 subsistente; **c)** DOCUMENTO FISCAL REGISTRADO EM DUPLICIDADE. Comprovado o registro em duplicidade de NF-e no LRE constante da EFD transmitida pelo sujeito passivo sem inconsistência. Infração 3 subsistente. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS DOCUMENTOS FISCAIS PRÓPRIOS. Comprovado a falta de registro das NF-es no LRE constante da EFD transmitida pelo sujeito passivo sem inconsistência. Infração 4 parcialmente. 3. MULTA. ENTRADA DE MERCADORIAS OU SERVIÇO. FALTA DE REGISTRO NA ESCRITA FISCAL. Por se tratar de falta de registro de NF-e de saída, aplicou-se entendimento da Súmula nº 07 do CONSEEF, convertendo o imposto que se cobrava pela infração 04 para a específica penalidade do art. 42, IX da Lei nº 7014/96. Infração 5 subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVADO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em razão do Acórdão 2ª JJF N° 0024-02/24-VD, que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 31/03/2023, quando foi lançado ICMS e multa formal por descumprimento de obrigações no valor total de R\$ 44.903,38 em decorrência das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 – 001.002.002. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. **Valor:** R\$ 22.391,20. **Período:** novembro e dezembro 2018, janeiro a maio, julho, setembro, outubro a dezembro 2019, fevereiro, março, maio, junho a dezembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 29, § 1º e 31, II e art. 53, III da Lei 7014/96. **Multa:** 60%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

INFRAÇÃO 2 - 001.002.011. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a documento (s) fiscal (is) falso (s), ou inidôneo (s). **Valor:** R\$ 7.084,93. **Período:** abril e setembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 31 e 44, II da Lei 7.014/96, c/c/ art. 318, § 3º do RICMS-BA/2012. **Multa:** Art. 42, IV, “j” da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 3 - 001.002.020. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento (s) fiscal (is) em duplicidade. **Valor:** R\$ 3.640,00. **Período:** novembro 2018. **Enquadramento legal:** Arts. 31 da Lei 7.014/96, c/c/ art. 309, I, do RICMS-BA/2012. **Multa:** Art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 4 – 002.001.002 – Deixou de recolher no prazo (s) regulamentar (es) ICMS referente operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. **Valor:** R\$ 3.085,95. **Período:** janeiro, fevereiro, junho 2018, julho, setembro 2019, novembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 2º, I e 32, da Lei 7014/96 c/c art. 332, I, § 6º, do RICMS-BA. **Multa:** 100%, art. 42, III da Lei 7014/96.

INFRAÇÃO 5 – 016.001.006. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços sem o devido registro na escrita fiscal. **Valor:** R\$ 8.701,31. **Período:** julho, novembro e dezembro 2018, janeiro a setembro,

novembro e dezembro 2019, janeiro a dezembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 217 e 247 do RICMS-BA.
Multa: 1%, art. 42, IX da Lei 7014/96.

A Defesa anexada às fls. 49/54. Na informação fiscal (fls. 389-391).

A 2ª JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração com base no voto a seguir transscrito:

VOTO

Como acima relatado, o presente Auto de Infração exige o valor de R\$ 44.903,38, acusando o cometimento de 05 (cinco) infrações.

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documentos de fls. 45, 46 e 385, bem como do que se percebe do teor da peça defensiva, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§ , 41, 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF); c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) as infrações estão claramente descritas, determinadas com segurança, corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 05-41 e 392-442), bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Sem sentido a alegação de nulidade por cerceamento ao direito de defesa por falta de ciência do contribuinte acerca do início da ação fiscal, pois isso foi regularmente efetuado em 10/03/2023, conforme os documentos para tal fim, que se encontram autuados às fls. 43-44 do PAF. Afasto, pois, a nulidade suscitada.

Superada a preliminar, de logo observo tratar-se de exação fiscal relacionada a tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN).

Para efeito homologatório dos prévios procedimentos efetuados pelo contribuinte, mediante uso do Sistema Integrado de Auditoria Fiscal – SIAF, ferramenta de auditoria de ICMS criado e desenvolvido por Auditores Fiscais da SEFAZ-BA com apoio do Instituto dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia – IAF, o lançamento tributário em revisão neste órgão administrativo judicante decorre do confronto dos dados registrados pelo contribuinte e compostos no 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, mediante fluxo único, computadorizado, de informações empresariais com repercussões tributárias (Dec. nº 6.022/2007: Art. 2º).

Tem suporte probatório nos demonstrativos e documentos autuados (fls. 05-41 e 392-442), cujas planilhas, conforme a infração, identificam: NF, data de emissão, CNPJ, chave de acesso, UF, CFOP, Código mercadoria e sua descrição, vlr item, BC, VlrICMS, Aliq. PercMultas.

INFRAÇÃO 1 – 001.002.002. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Valor: R\$ 22.391,20.

Não negando o cometimento da infração, pois do valor autuado reconheceu devido R\$ 4.850,56, junto à Impugnação o sujeito passivo apresentou demonstrativos e elementos de prova subsidiando suas razões de defesa.

Informando que o contribuinte autuado é fabricante de bebidas, na oportunidade da Informação Fiscal, analisando os elementos apresentados pelo Impugnante, a autoridade fiscal autuante acolheu parte dos elementos de defesa por entender que algumas mercadorias foram usadas como insumo e/ou produto intermediário no processo produtivo. Os excluiu do levantamento fiscal, mantendo, acertadamente, apenas mercadorias que não se agregam ao produto final, para as quais o sujeito passivo utilizou os CFOPs 1556 e 2556, tais como: material elétrico, botas de couro e PVC, cabo flex, eletrodos, ADM 200, limpador, desengordurantes, Termopar (sensor de temperatura), entre outros, conforme demonstrativos suportes refeitos, ajustando o valor da exação para R\$ 12.591,36.

Regularmente intimado para conhecer a Informação Fiscal e, querendo, manifestar a respeito, sendo-lhe disponibilizadas cópias dos demonstrativos refeitos, o sujeito passivo silenciou, atitude que implica em aceitação do ajuste efetuado, conforme art. 140, do RPAF:

Art. 140. 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.

Por nada ter a reparar no procedimento fiscal ajustado, acolho o ajuste efetuado para declarar a infração como parcialmente subsistente em R\$ 12.591,36, com o seguinte demonstrativo de débito:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
Data Ocor.	Data Vencto.	Base de Cálculo	Aliq. %	Multa %	Vlr. Histórico
Infração 01					
30/11/2018	09/12/2019	264,28	18,00%	60%	47,57
31/01/2019	09/02/2019	1.383,39	18,00%	60%	249,01
28/02/2019	09/03/2019	1.088,28	18,00%	60%	195,89
31/03/2019	09/04/2019	1.101,67	18,00%	60%	198,30
30/04/2019	09/05/2019	1.967,94	18,00%	60%	354,23
31/05/2019	09/06/2019	204,44	18,00%	60%	36,80
30/07/2019	09/08/2019	2.431,28	18,00%	60%	437,63
30/09/2019	09/10/2019	9.862,94	18,00%	60%	1.775,33
31/10/2019	09/11/2019	1.006,83	18,00%	60%	181,23
30/11/2019	09/12/2019	1.380,72	18,00%	60%	248,53
30/12/2019	09/01/2020	1.727,61	18,00%	60%	310,97
29/02/2020	09/03/2020	2.568,72	18,00%	60%	462,37
31/03/2020	09/04/2020	5.440,00	18,00%	60%	979,20
31/05/2020	09/06/2020	3.998,39	18,00%	60%	719,71
30/06/2020	09/07/2020	10.861,89	18,00%	60%	1.955,14
31/07/2020	09/08/2020	2.709,78	18,00%	60%	487,76
31/08/2020	09/09/2020	6.093,17	18,00%	60%	1.096,77
30/09/2020	09/10/2020	5.378,78	18,00%	60%	968,18
31/10/2020	09/11/2020	6.359,11	18,00%	60%	1.144,64
30/11/2020	09/12/2020	2.393,00	18,00%	60%	430,74
31/12/2020	09/01/2021	1.729,78	18,00%	60%	311,36
Total da Infração					12.591,36

INFRAÇÃO 2 - 001.002.011. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a documento (s) fiscal (is) falso (s), ou inidôneo (s). **Valor:** R\$ 7.084,93.

Conforme demonstrativo de fl.180, refere-se às NF-es 727, 1194 e 1214, que foram canceladas, situação que o Impugnante confirma. Sem embargo, os créditos relativos a tais NF-es constam apropriados no LRAICMS que consta na EFD transmitida pelo contribuinte e recepcionada sem inconsistências pela SEFAZ.

Portanto, infração subsistente.

INFRAÇÃO 3 - 001.002.020. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento (s) fiscal (is) em duplicidade. **Valor:** R\$ 3.640,00.

Refere-se à NF-e 226 e, de fato, o Livro de Entrada com valor jurídico constante da EFD registra a duplicidade de seu lançamento (em 29/10/2020 e 08/11/2020).

Portanto, infração subsistente.

INFRAÇÃO 4 – 002.001.002 – Deixou de recolher no prazo (s) regulamentar (es) ICMS referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. Valor: R\$ 3.085,95.

Embora o sujeito passivo apenas negue o seu cometimento, cobrando imposto e a enquadrando nos arts. 247 e 250, do RICMS-BA, a acusação fiscal se funda apenas na falta de registro das NF-es de saídas 1295, 1435, 1949, 6189, 6190, 7127, 7182 e 10515 na escrita fiscal (Demonstrativo fls. 21-22).

Assim, não estando comprovado também a falta de registro dos documentos fiscais na escrituração contábil para caracterizar a omissão de receitas pelas citadas notas fiscais, empregadas no pagamento de outras entradas, deve ser aplicada para estas notas fiscais apenas a multa prevista no inciso IX, do art. 42 da Lei nº 7.014/96. É o entendimento consolidado na Súmula 07 deste CONSEF:

“Não se aplica a presunção de omissão de saídas prevista no inciso, IV, do § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, quando as entradas das mercadorias ou bens tenham sido escrituradas nos livros contábeis, hipótese em que se aplicará apenas a multa por descumprimento de obrigação acessória”.

Portanto, conforme demonstrativo de débito abaixo, tenho a infração como subsistente em R\$ 83,61, e de ofício ajusto o enquadramento da penalidade.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO					
Data Ocor.	Data Vencto.	Base de Cálculo	Aliq. %	Multa %	Vlr. Histórico
Infração 04					
31/01/2018	09/02/2018	7.795,35	0,00%	1%	77,95
28/02/2018	09/03/2018	468,00	0,00%	1%	4,68
30/06/2018	09/07/2018	97,21	0,00%	1%	0,97
31/07/2019	09/08/2019	6.574,89	0,00%	1%	65,75
30/09/2019	09/10/2019	31,10	0,00%	1%	0,31
30/11/2020	09/12/2020	1.373,48	0,00%	1%	13,73
Total da Infração					163,31

INFRAÇÃO 5 – 16.01.06. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços sem o devido registro na escrita fiscal. **Valor:** R\$ 8.701,31.

Tem suporte nos demonstrativos de fls. 31-41 que registram documentos fiscais que não constam lançados na EFD transmitida pelo contribuinte e recepcionada pela SEFAZ sem inconsistência.

Registra-se que a Escrituração Fiscal Digital – EFD nos termos do Ajuste SINIEF 02/2009 é a única com valor jurídico a provar a favor e contra do contribuinte, sendo que suas eventuais retificações possuem previsão na legislação específica, o que não ocorreu no caso:

RICMS-BA/2012:

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.

...

Art. 251. A retificação da EFD fica sujeita ao que estabelece a cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/2009.

§ 1º A solicitação do contribuinte para retificação da EFD fora do prazo previsto na cláusula décima terceira do Ajuste SINIEF 02/09 será encaminhado por meio do sistema informatizado da SEFAZ no endereço eletrônico <http://www.sefaz.ba.gov.br>.

§ 2º Não terá validade jurídica a retificação da EFD relativa a períodos de apuração em que o contribuinte possua débito tributário em discussão administrativa ou judicial, bem como nos períodos em que esteja sob ação fiscal, salvo quando apresentada para atendimento de intimação do fisco.

Ajuste SINIEF 02/2009:

Cláusula décima segunda O arquivo digital da EFD deverá ser enviado até o quinto dia do mês subsequente ao encerramento do mês da apuração.

Parágrafo único. A administração tributária da unidade federada poderá alterar o prazo previsto no caput

Cláusula décima terceira O contribuinte poderá retificar a EFD:

I - até o prazo de que trata a cláusula décima segunda, independentemente de autorização da administração tributária;

II - até o último dia do terceiro mês subsequente ao encerramento do mês da apuração, independentemente de autorização da administração tributária, com observância do disposto nos §§ 6º e 7º;

III - após o prazo de que trata o inciso II desta cláusula, mediante autorização da Secretaria de Fazenda, Receita, Finanças ou Tributação do seu domicílio fiscal quando se tratar de ICMS, ou pela RFB quando se tratar de IPI, nos casos em que houver prova inequívoca da ocorrência de erro de fato no preenchimento da escrituração, quando evidenciada a impossibilidade ou a inconveniência de saneá-la por meio de lançamentos corretivos.

§ 1º A retificação de que trata esta cláusula será efetuada mediante envio de outro arquivo para substituição integral do arquivo digital da EFD regularmente recebido pela administração tributária.

§ 2º A geração e envio do arquivo digital para retificação da EFD deverá observar o disposto nas cláusulas oitava a décima primeira deste ajuste, com indicação da finalidade do arquivo.

§ 3º Não será permitido o envio de arquivo digital complementar.

§ 4º O disposto nos incisos II e III desta cláusula não se aplica quando a apresentação do arquivo de retificação for decorrente de notificação do fisco.

§ 5º A autorização para a retificação da EFD não implicará o reconhecimento da veracidade e legitimidade das informações prestadas, nem a homologação da apuração do imposto efetuada pelo contribuinte.

§ 6º O disposto no inciso II do caput não caracteriza dilação do prazo de entrega de que trata a cláusula décima segunda.

§ 7º Não produzirá efeitos a retificação de EFD:

I - de período de apuração que tenha sido submetido ou esteja sob ação fiscal;

II - cujo débito constante da EFD objeto da retificação tenha sido enviado para inscrição em Dívida Ativa, nos casos em que importe alteração desse débito;

III - transmitida em desacordo com as disposições desta cláusula.

§ 8º No interesse da administração tributária e conforme dispuser a legislação da unidade federada, a retificação da EFD nas situações de que tratam os incisos I e II do § 7º poderá produzir efeitos.

Infração subsistente

Pelas razões acima expostas, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A representante da recorrente apresenta Recurso Voluntário às fls. 466//73, tecendo o seguinte:

Incialmente relatou quanto à tempestividade do Recurso, descreveu os fatos da autuação em relação às infrações 1, 4 e 5 e, passou a trazer as argumentações recursais:

Sucitou **nulidade do Auto de Infração por cerceamento do direito de defesa devido à ausência de indicação de motivação e não intimação do contribuinte pelo DTE domicílio tributário eletrônico, com da base legal específica, como também enquadramento genérico.** Afirma que padece de insanável vício de nulidade, na medida em que não fornece adequadamente os indispensáveis pressupostos fáticos e jurídicos que ensejaram sua lavratura, acarretando assim ofensa ao *princípio da motivação* dos atos administrativos, conforme *ordem de serviço OS 503671/22 caracterizando o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, haia visto que o contribuinte não* foi cientificado de inicio da ação fiscal através do seu DTE, conforme preceitua o art. 26, II do RPAF - Decreto nº 7.629/99, o que torna fato, juntam ente com os outros para a nulidade do auto de infração.

Aponta que a base legal indicada como supostamente infringida é absolutamente genérica! Enquanto que o Auto de Infração refere-se a uma profusão de várias infrações distintas, as quais, certamente, possuem enquadramento legal específico e cabível. Deste dever legal instrumental não se desincumbiu o limo. Auditor Fiscal.

Diz ser esdrúxula esta exigência fiscal corporificada no Auto de Infração ora impugnado. Claramente, há cerceamento ao direito de defesa. O trabalho desenvolvido pelo Auditor Fiscal é digno de, ao menos, contundentes reprimendas dos superiores hierárquicos. Afirma ser afronta aos princípios da segurança jurídica, da não-surpresa e da Capacidade Contributiva.

Destaca que a presente abordagem não se trata de argumentação meramente protelatória, e sim de fundamento efetivamente relevante, na medida em que, na forma pela qual o Auto de Infração foi lavrado e apresentado, não há como exercer seu direito de defesa de forma ampla e irrestrita. Portanto, ainda que pela perciciente do Auto de Infração nenhum cidadão comum, tampouco a mais especializada das defesas técnicas, possui os subsídios necessários para poder combater a imposição fiscal em epígrafe, tendo em vista que referido Auto de Infração é totalmente deficiente do requisito essencial aos atos administrativos, que é a motivação, requisito este que impossibilita a elaboração de qualquer defesa no que tange o mérito do lançamento aventado. Cita estudo de Celso Antônio Bandeira de Mello e reproduz o artigo 5º, LV da Carta Maior, no rol de direitos e garantias fundamentais asseguradas aos cidadãos/contribuintes.

Lembra que se o ato administrativo não indicar de maneira precisa todos os pressupostos de fato e de direito que determinaram sua lavratura, o administrado restará impossibilitado de defender-se, uma vez que não saberá ao certo do que foi acusado.

Sustenta ser fazer verdadeiro exercício de abstração para compreender as razões que determinaram a lavratura do Auto de Infração. E isso porque o ilustre e respeitável Auditor Fiscal não teve o cuidado de descrever as circunstâncias fáticas que teriam dado azo ao nascimento da obrigação tributária. Cita Gilmar Ferreira Mendes, que assevera, na qualidade de Jurista e Ministro da Corte Suprema, que os processos administrativos devem submeter aos princípios da ampla defesa e do contraditório. E, ao enfrentar a questão de “Denúncias Genéricas”, no âmbito do Direito Criminal, que guarda profundas correlações lógico-jurídicas com o Direito Fiscal, o Ilm. Gilmar Ferreira Mendes asseverou, com esteio na jurisprudência da Corte Suprema, que há absoluta inépcia em peças acusatórias formuladas genericamente, tal qual este Auto de Infração ora impugnado.

Diz ser clara a hipótese dos autos. Neste sentido, vale salientar que o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (“RPAF”), estabelecido pelo Decreto nº 7.629/1996, elenca em seu primeiro Capítulo, os “*Princípios de Direito Aplicáveis ao Processo e aos Procedimentos Administrativos*”, dentre os quais a ampla defesa. Menciona que esta questão já foi objeto de análise pela E. 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF (AI/PAF Nº 269141.0021/11-6, Acórdão CJF nº 0330-11/12, de 25/10/12).

Concluiu pelo cancelamento do crédito tributário.

Nas alegações do mérito, afirma ser parcialmente prejudicada em razão da inexistência do crédito tributário, por cerceamento de defesa enumerados nos itens 2, visto que a descrição da

infração nos termos em que está posta a legislação, por ser incompatível com forma de apuração do imposto, tendo o Auto de Infração realizado de forma imprecisa, fato este que implica sua nulidade, consoante determina o art. 18 do RPAF/99. Mesmo assim o contribuinte, aponta equívocos e inconsistências nas infrações abaixo discriminadas, acostando relatórios anexos, notas fiscais, folhas de livros fiscais entre outros para uma análise de profundidade.

Salienta que quanto ao voto, o mesmo ignorou as alegações do contribuinte no item III da defesa, foi mencionado, de forma sintética, sem uma fundamentação legal sobre a nulidade, sendo assim omissa em vários questionamentos e observância na Lei, não perfazendo um julgamento razoável para as partes, ou seja só o fisco tem razão na aplicação das leis e dispositivos? E a falta do atendimento do fisco quanto ao DTE, é apenas justificado com poucos argumentos para não decretar a NULIDADE?

Quanto ao que consta na infração 05, da informação fiscal mencionar que as retificações não tem valor legal? É do conhecimento deste CONSEF que a retificação dos arquivos, preliminarmente o contribuinte pede uma autorização junto a SEFAZ, e se é deferida, presume-se como aceito as retificações efetuadas. Portanto, requer que, em confronto com todos os documentos, planilhas apresentados, bem como o envio a ASTEC e Procuradoria para análise e parecer, para assim ter entendimentos paralelos para a nulidade e/ou redução do crédito tributário, conforme abaixo:

INFRAÇÃO - 01 – afirma que efetuou um demonstrativo anexando os documentos fiscais, e identificando o valor real devido mês a mês com a respectiva descrição a qual perfaz um crédito indevido de apenas R\$ 4.850,56, e não de R\$ 22.391,20 apurado pelo fisco.

INFRAÇÃO - 02 - Conforme demonstrativo anexo, e detalhado por notas anexas, nosso crédito indevido foi de R\$ 2.240,97 e não de R\$ 7.084,93 apurados pelo fisco.

INFRAÇÃO - 03 - Anexamos notas fiscais e relatório identificados, que não houve apropriação de crédito em duplicidade, portando nada devido.

INFRAÇÃO - 04 - Conforme planilha discriminativa anexa, contribuinte utilizou devidamente e registrou suas notas fiscais.

INFRAÇÃO - 05 - Conforme planilhas demonstrativas anexas, somos devedores apenas do valor de R\$ 381,36.

Finaliza requerendo julgar totalmente Nulo e/ou Parcial Improcedente o Auto de Infração ou remessa do PAF a ASTEC e PROFIS, para análise e parecer do ora impugnado, eximindo-a por conseguinte das exigências nele contidas.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado visando modificar a Decisão recorrida que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração que lavrou cinco infrações no valor de R\$ 44.903,38, com as seguintes descrições:

INFRAÇÃO 1 - 001.002.002. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. **Valor:** R\$ 22.391,20. **Período:** novembro e dezembro 2018, janeiro a maio, julho, setembro, outubro a dezembro 2019, fevereiro, março, maio, junho a dezembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 29, § 1º e 31, II e art. 53, III da Lei 7014/96. **Multa:** 60%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

INFRAÇÃO 2 - 001.002.011. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a documento (s) fiscal (is) falso (s), ou inidôneo (s). **Valor:** R\$ 7.084,93. **Período:** abril e setembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 31 e 44, II da Lei 7.014/96, c/c art. 318, § 3º do RICMS-BA/2012. **Multa:** Art. 42, IV, “j” da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 3 - 001.002.020. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento de documento (s) fiscal (is) em duplicidade. **Valor:** R\$ 3.640,00. **Período:** novembro 2018. **Enquadramento legal:** Arts. 31 da Lei 7.014/96, c/c art. 309, I, do RICMS-BA/2012. **Multa:** Art. 42, VII, “a” da Lei 7.014/96.

INFRAÇÃO 4 - 002.001.002 – Deixou de recolher no prazo (s) regulamentar (es) ICMS referente operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. **Valor:** R\$ 3.085,95. **Período:** janeiro, fevereiro, junho 2018, julho, setembro 2019, novembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 2º, I e 32, da Lei 7014/96 c/c art. 332, I, § 6º, do RICMS-BA. **Multa:** 100%, art. 42, III da Lei 7014/96.

INFRAÇÃO 5 - 016.001.006. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias ou serviços sem o devido

registro na escrita fiscal. **Valor:** R\$ 8,701,31. **Período:** julho, novembro e dezembro 2018, janeiro a setembro, novembro e dezembro 2019, janeiro a dezembro 2020. **Enquadramento legal:** Arts. 217 e 247 do RICMS-BA. **Multa:** 1%, art. 42, IX da Lei 7014/96.

O colegiado de piso ao julgar Procedente em Parte a autuação reduziu as imputações 1 e 4, nos valores, respectivamente, de R\$ 12.591,36 e R\$ 163,39 (valor encontrado conforme o demonstrativo anexado no voto de piso), sob o argumento de a primeira exação, o fiscal autuante reconheceu as alegações defensivas, no qual excluiu algumas mercadorias que foram usadas como insumo e/ou produto intermediário no processo produtivo, mantendo tão somente apenas as mercadorias que não se agregam ao produto final. Quanto à exação 4, ponderou e aplicou a Súmula do CONSEF nº 07, pois também foi acolhido pelo relator que não ficou comprovado a falta de registro de algumas notas fiscais de saídas empregadas no pagamento de outras entradas. Quanto às demais imputações foram mantidas por entenderem que as razões defensivas não conseguiram elidirem a autuação.

Nas razões recursais, o contribuinte/recorrente, apresenta as mesmas argumentações da peça impugnativa:

a) alegou nulidade por cercamento do direito de defesa devido à ausência de indicação de motivação e não intimação do contribuinte pelo DTE domicílio tributário eletrônico, com base legal específica, como também enquadramento genérico, concluindo pelo cancelamento;

Compulsei os autos, não visualizei a alegação do contribuinte da falta de ciência acerca do início da ação fiscal, sendo nas fls. 8, consta Termo de Início da Fiscalização, onde constata-se que o contribuinte estava sobre ação fiscal em 10/01/2023, no qual estava se apurando o imposto referente aos exercícios de 2018 a 2020, tendo regulação do Auto de Infração sido efetuado em 10/03/2023 e conforme os documentos às fls. 43-44 do PAF.

Também verifiquei novamente os demonstrativos e os dados inciais dos autos e todos os elementos para lavratura da autuação estão disponíveis, dando total direito de acesso ao contribuinte, sendo que o sujeito passivo foi intimado com todos documentos probatórios para exercer o seu direito regimental de defesa e do contraditório, tanto foi efetivado em sua totalidade que, o contribuinte, em sua defesa administrativa, apresentou razões que desoneraram a exigência das infrações 1 e 4, sendo reduzidas parcialmente. Os elementos processuais estão dispostos nos autos, como os demonstrativos, para a devida análise, as intimações foram dentro do prazo (via DTE – fls. 43/47), a descrição das infrações estão devidamente claras para o devido entendimento e de simples acesso as informações. Portanto, rejeito qualquer nulidade que venha a suscitar, por entender não encontrar óbice para tal argumentação.

b) No mérito, disse que devido à nulidade suscitada fica parcialmente prejudicada em razão da inexistência do crédito tributário, onde discorreu sobre o voto recorrido, apontando supostos equívocos quanto à rejeição da nulidade e rejeição da retificação da EFD, onde disse que solicitou autorização à SEFAZ, sendo deferidas as autorizações, no entanto, informou que o voto recorrido juntamente com a informação fiscal dada pelo autuante, dizendo que a devida retificação não tem validade jurídica;

Para essa alegação de mérito, não tem nenhuma prova válida, pois a documentação apresentada foi só registrada após autuação ou o contribuinte estava na fase de ação fiscal, quando o mesmo não pode mais retificar suas informações econômico-fiscais devido à fiscalização. Apesar do Fisco Estadual autorizar a retificação da EFD da empresa recorrente, o fiscal autuante, informou que não teria validade jurídica, conforme se demonstra nas fls. 43/41. Verificando tais informações, constatei que o contribuinte fez sua retificação da EFD em 25 e 26/01/2023, portanto, apesar de provas plausíveis não tem como acolher tal argumento, conforme dispõe o Ajuste SINIEF 02/2009 - § 7º, I e do RICMS/12 – Arts. 249 e 251.

c) Ao final pede por diligência requerendo o confronto com todos os documentos, planilhas apresentados, bem como o envio a ASTEC e Procuradoria para análise e parecer.

Para o pedido de diligência ou Parecer jurídico da PGE/PROFIS: **primeiro**, não encontrei provas com válidas que possa permitir dúvida quanto às infrações impostas na autuação e como, esta situação de acolher ou não revisão dos autos é do relator, conforme a legislação, permito-me

rejeitar tal pedido; **segundo**, a Procuradoria só emite opinativo quando existem alegações jurídicas novas ou não sanadas na autuação, como também não tem nenhuma inovação quanto aos fatos abordados e rebatidos já na informação fiscal, na decisão de piso e os documentos apresentados não são válidos para comprovação probatória da autuação.

Verifico que o contribuinte reconhece parcialmente as infrações imputadas, quando requer a diligência à ASTEC.

Considerando que o contribuinte, não conseguiu elidir a autuação novamente, nesta segunda instância administrativa, pois apresentou as mesmas argumentações defensivas, não apresentou novas provas que elidisse a autuação, rechachou os mesmos documentos sem validade jurídica, mantendo a decisão de piso.

Decretada, de ofício, a correção da resolução devido ao montante correto em relação à diferença entre o imposto e a multa por descumprimento de obrigação acessória. Na decisão de piso, a descrição do montante do imposto e da multa estavam com os somatórios incorretos, pois conforme o julgamento de Primeira Instância, foi observado que a exação 4 foi reduzida o valor exigido e aplicada multa de 1% sobre o valor comercial (art. 42, IX da Lei nº 7.014/96), no entanto, na descrição da resolução constava o valor reduzido da 4^a exação somado ao imposto, quando na verdade deveria ser somado com a outra penalidade referente à infração 5. Assim, conforme o art. 164, §1º do RPAF, corrijo a resolução para os valores corretos, no qual deve ser cobrado o montante de R\$23.316,29 para o imposto e R\$8.864,70 para multa de descumprimento de obrigação acessória.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, conforme o quadro abaixo:

INF	RESULTADO	VL HISTÓRICO	VL JULG.-JJF	VL JULG.-CJF	MULTA
01	PROC. PARCIAL/NÃO PROVIDO	22.391,20	12.591,36	12.591,36	60%
02	PROCEDENTE/NÃO PROVIDO	7.084,93	7.084,93	7.084,93	100%
03	PROCEDENTE/NÃO PROVIDO	3.640,00	3.640,00	3.640,00	60%
04	PROC. PARCIAL/NÃO PROVIDO	3.085,95	163,99	163,99	60%
05	PROCEDENTE/NÃO PROVIDO	8.701,31	8.701,31	8.701,31	-----
TOTAL		44.903,39	32.181,59	32.181,59	

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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 148714.0002/23-1, lavrado contra **BEBIDAS BRASIL LTDA**. devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 23.316,28**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 16.395,35 e 100% sobre R\$ 7.084,93, previstas no art. 42, incisos VII, “a” e IV, “j” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$ 7.701,31**, prevista no inciso IX do supracitado diploma legal, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 05 de fevereiro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

IGOR LUCAS GOUVEIA BAPTISTA – RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS