

A. I. N° - 279196.0006/24-8
AUTUADO - FORTLEV INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 12/02/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0008-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MATERIAIS PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO; **b)** UTILIZAÇÃO EM DUPLICIDADE. Autuado não apresenta elementos com condão de elidir a acusação fiscal. Infrações subsistentes. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Se tratando de bens destinados a uso e consumo do estabelecimento, deve ser recolhido o diferencial entre as alíquotas internas e interestaduais, o que não aconteceu. Infrações subsistentes. Não acolhidas as preliminares suscitadas. Negado pedido de diligência e de redução da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 20/06/2024, exige crédito tributário no valor de R\$ 88.414,85, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01. – 001.002.002 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, nos meses de julho a dezembro de 2019, março, abril e julho a setembro de 2020, janeiro, fevereiro, setembro e outubro de 2021, no valor de R\$ 14.997,43, acrescido de multa de 60%;

Infração 02. – 001.002.020 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a lançamento dos documentos fiscais em duplicidade, nos meses de maio e julho de 2020, no valor de R\$ 596,54 acrescido de multa de 60%

Infração 03. – 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 agosto, setembro, novembro e dezembro de 2019, março a junho, agosto, setembro e dezembro de 2020, janeiro, março, maio, julho, agosto, outubro e novembro de 2021, no valor de R\$ 46.924,33, acrescida de multa de 60%;

Infração 04. – 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 julho a dezembro de 2019, março, abril, julho a setembro de 2020, janeiro e fevereiro, setembro e outubro de 2021, no valor de R\$ 25.896,55, acrescido de 60%. Consta na descrição dos fatos que esta infração se correlaciona com a infração 01, por se tratar das mesmas mercadorias.

O autuado impugna o lançamento fls. 88/97. Afirmar que vem, por intermédio de seus procuradores, apresentar a impugnação em referência, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos. Sintetiza os fatos.

Afirma que tem como atividade econômica principal a fabricação de artefatos de material plástico para uso na construção. Embora paute suas atividades dentro da mais estrita legalidade, foi autuada por supostamente ter aproveitado crédito indevido de ICMS, e em razão de suposta ausência de recolhimento do ICMS-DIFAL, decorrente de (i) aquisição de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento, notas fiscais elencadas na aba "DIFAL" do Anexo IV e (ii) aquisição de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas ao consumo do estabelecimento conforme Anexo II. Repete o enquadramento legal. Comenta que conforme será demonstrado a seguir, a exigência fiscal não encontra supedâneo fático e legal que sustente a cobrança, de modo que o cancelamento do auto de infração é ato que se espera deste Órgão de Julgamento.

Destaca que o auto de infração é nulo por imprecisão na sua fundamentação legal, na medida em que não foi indicado o percentual de correção monetária e o seu respectivo enquadramento legal. Verifica, a partir do campo "*Demonstrativo de Débito*", que consta apenas o valor atualizado, e não a forma como foi calculado.

Aponta que o lançamento fiscal não possui elementos suficientes para determinar, com exatidão, a matéria tributável, nos termos dos arts. 39, inciso IV, alínea "e", do Decreto n. 7.629/1999, portanto, deve ser considerado nulo.

Aduz que, por meio da motivação do ato administrativo, o sujeito passivo conhece as razões pelas quais determinada carga impositiva recai sobre si. Logo, qualquer omissão fere o princípio do contraditório e o direito à ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição).

Afirma que o auto de infração também é nulo, em razão da ausência de certeza quanto ao montante devido, visto que não foi especificado o valor de cada nota fiscal autuada da Infração n. 03 (Anexo IV), o que evidencia a preterição ao seu direito de defesa. Isso porque, por meio da análise do Anexo IV, a autoridade fiscal simplesmente, apurou o valor do suposto ICMS-Difal, subtraindo o valor que foi recolhido pela Impugnante, concluindo pela diferença a recolher.

Com efeito, verifica-se que a autoridade fiscal deixou de especificar o valor de cada nota fiscal autuada, violando, portanto, o princípio da ampla defesa e do contraditório, pois não trouxe os elementos mínimos para que fosse possível contestar os valores que compuseram a base de cálculo do imposto, em clara violação ao disposto na Súmula do CONSEF 01/2002.

Daí porque, o auto de infração que não contém elementos suficientes para se determinar a materialidade tributária, o montante do tributo devido (inclusive com as parcelas exatas do valor devido) e a identificação do sujeito passivo, deve ser considerado nulo, em razão da ofensa à ampla defesa do contribuinte.

Sobre as infrações 01 e 04 (anexos I e II) aponta ausência de repercussão financeira para o Estado. Consoante se infere do lançamento, a infração 01 (Anexo I) refere-se ao suposto creditamento de bens adquiridos para uso e consumo do estabelecimento, discriminadas na planilha em *excel*10, fornecida pela autoridade fiscal.

Por sua vez, a infração 04 (anexo II), refere-se à suposta ausência de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias supostamente destinadas para uso e consumo do estabelecimento, discriminadas na planilha em *Excel*, fornecida pela autoridade fiscal.

Afirma que, em que pese tenha tomado o crédito na entrada (7% - destacado na nota fiscal)) e não tenha supostamente recolhido o ICMS-Difal na entrada (11%), deu saída tributada para o próprio estabelecimento neste Estado (18%), com o objetivo de recolher o imposto supostamente devido na entrada (aproveitamento indevido + ausência de recolhimento do Difal), conforme se infere pelas notas fiscais que anexa, 7910, 68506, 9649, 64668, 9082, 9649, e cópia das notas fiscais de Saída tributadas (921340, 1052451, 1007458, 1014244, 1069886, 1007458, 1124857, 929280, 935752, 953534 e 956648).

A título de exemplo, diz que a nota fiscal de Entrada 9.082 e a respectiva nota fiscal de Saída n. 1069886, tratam dos mesmos produtos, nº. 9082 (Chave de Acesso n. 3520 0807 4512 8600 0170 55001000 0090 8210 0094 9144).

Nesse sentido, destaca o entendimento da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, no julgamento do AI n. 269096.0004/22-4, também contra si lavrado, conforme reproduz.

Desse modo, conforme demonstrando, diante da ausência de repercussão econômica ao Estado da Bahia, em razão da anulação do crédito tomado, bem como do imposto recolhido, referente ao ICMS-Difal, o auto de infração deve ser cancelamento, nos termos do art. 155, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, e art. 19 da Lei n. 87/1996, sob pena de violação ao princípio *venire contra factum proprium*, uma vez que em situação idêntica ao presente caso, a própria Junta de Julgamento Fiscal já entendeu nesse mesmo sentido.

Sobre a Infração n. 03 afirma a impossibilidade de exigência de ICMS-DIFAL sobre insumos.

Aponda que a despeito disso, é necessário pontuar que, das 1.574 mercadorias relacionadas à infração 03 (Anexo IV), a quantidade de 1.511 (ou seja, 96% das operações autuadas) referem-se aos insumos adquiridos para seu processo produtivo/industrial, conforme se infere pela planilha anexada à defesa.

Desse modo, referidos bens, por não serem destinados ao uso e consumo e ao seu ativo fixo, não estão sujeitas ao diferencial de alíquota, nos termos do art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal, que reproduz. Sobre o tema, cita também, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.221.170/PR submetido a sistemática do art. 1.036 do CPC (art. 543-C do CPC/1973), em caso relativo ao PIS e COFINS, definiu-se, no Tema n. 779, que o conceito de “*insumo*” deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade.

Assim, devem ser considerados como insumos/produtos intermediários, os produtos essenciais ou relevantes para o desenvolvimento da sua atividade econômica, isto é, aqueles que não podem ser suprimidos sem comprometer a atividade da empresa (critério da essencialidade) ou implicar a perda substancial da qualidade do produto ou do serviço (critério da relevância).

Como é de conhecimento notório, informa ser fabricante de *Caixas D'Água e materiais plásticos para construção*, razão pela qual é comum transferir ou adquirir insumos para serem utilizados no seu processo produtivo neste Estado. No presente caso, por exemplo, a nota fiscal n. 60.507, foi autuada para cobrança de ICMS-Difal, objeto da infração 03. Contudo, trata-se do produto “*Folheto Tanque Slim*”, o qual é utilizado na produção de “*tanque slim*”, que tem como função armazenar água pluvial em temperatura ambiente, conforme se denota do Manual Técnico do *Tanque Slim*.

Portanto, ao contrário da conclusão adotada pelo fisco, referidos bens não foram adquiridos para uso e consumo ou ativo fixo, mas como insumo essencial e relevante para o exercício da atividade econômica do sujeito passivo, razão pela qual o auto de infração é insubsistente, conforme entendimento deste CONSEF, Acórdão CJF n. 0278-11/07.

Desse modo, deve ser cancelado o auto de infração, visto que a exigência de ICMS-Difal sobre insumos, contraria o disposto no art. 4º, inciso XV da Lei n. 7.014/1996 e art. 305, § 4º, III, “a”, do RICMS/BA.

A respeito da aplicação da penalidade de 60% sobre o valor do imposto, Infração 01 e 02, com fundamento no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei n. 7.014/1996 e art. 42, inciso II, alínea “f”, da Lei n. 7.014/1996 (Infrações 03 e 04), diz que não se enquadram aos fatos autuados. Reproduz tais dispositivos.

Isso porque, a comprovação da inoccorrência de aproveitamento de crédito indevido e da suposta ausência de recolhimento do ICMS-Difal, confirma a inexistência de obrigação principal, o que, por decorrência lógica, a exigência da multa. Afinal, o comando da referida norma é expresso

quanto a sua aplicação, somente nos casos em que o contribuinte não recolhe o imposto devido e realiza creditamento indevido.

Portanto, caso se entenda pela manutenção da exigência fiscal, o que admite apenas para argumentar, requer, ao menos, o afastamento da multa aplicada, tendo em vista a ausência de subsunção do fato à penalidade prevista no art. 42, inciso VII, alínea "a", (Infração 01 e 02) e art. 42, inciso II, alínea "f", da Lei 7.014/1996 (Infração 03 e 04).

Ante o exposto, requer o recebimento e processamento da Impugnação, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, a fim de que seja cancelado o presente auto de infração: (a) por vício material, em razão da ausência de indicação do percentual de atualização monetária e do respectivo fundamento legal; (b) diante da ausência de certeza quanto ao montante devido, sob pena de violação ao disposto nos arts. 2º, 18, II do RPAF/99, bem como do art. 142 do CTN; (c) quanto às infrações 01 e 04, tendo em vista a ausência de repercussão econômica ao Estado da Bahia; (d) quanto à infração 03, uma vez que parte das operações relacionadas no auto de infração não estão sujeitas ao recolhimento do ICMS-DIFAL; (e) sucessivamente, seja cancelada a multa de 60% sobre o valor do imposto, tendo em vista a ausência de subsunção do fato à penalidade prevista.

Por fim, requer que todas as publicações e intimações referentes ao presente processo sejam efetuadas, exclusivamente, em nome do advogado Luiz Fernando Sachet OAB/SC 18.429, com endereço profissional na Rua Cristóvão Nunes Pires, n. 86, 8º Andar, Torre Suden, Centro, Florianópolis/SC, CEP 88010-120, e endereço eletrônico *contencioso@marchiori.com*, sob pena de nulidade.

O Autuante presta informação fiscal fls. 147/150. Repete as infrações apuradas. Sintetiza os argumentos defensivos.

Preliminarmente, afirma que a nulidade pugnada pela autuada não deve prosperar, pois, ao contrário do alegado, o presente auto de infração é revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, cuja multa exigida está fundamentada em diplomas legais vigentes.

Ou seja, as infrações cometidas estão definidas em seus textos base, conforme consta neste PAF, estando presentes, não somente a descrição das infrações, como também enquadramento legal e multa aplicada. Não vê qualquer traço de ilegalidade que enseje o descabido pedido de nulidade deste auto de infração, visto que, o processo administrativo fiscal reúne elementos necessários e suficientes ao regular prosseguimento da instrução processual.

Por fim, ressalta que a própria Autuada põe por terra suas alegações de que não há “*elementos suficientes para se determinar, com segurança, as infrações*” quando produz sua defesa detalhada, expondo as razões por que diverge da fiscalização. Ou seja, não houve qualquer prejuízo à manifestação defensiva, tanto que a Autuada produziu regularmente sua defesa de mérito, não tendo sofrido qualquer prejuízo ou cerceamento de seus direitos defensivos.

Sobre as infrações 01 e 04, afirma que a impugnante infringiu a legislação vigente referente as aquisições de material de uso consumo ao se apropriar indevidamente do crédito fiscal, e também não realizar o recolhimento do ICMS diferença de alíquota relativo as operações interestaduais. Utiliza como argumento em sua defesa, que parte referente aos produtos em lide foram objeto de saídas com respectiva tributação de 18% sobre sua base de cálculo, e faz correlação de algumas notas de entradas, com notas fiscais de saídas.

Explica que ao analisar tal correlação feita pelo contribuinte, foi detectado, por exemplo, que as notas fiscais de entradas 64559 de 22/11/19 e 81365 de 28/09/21, se correlacionam com a nota fiscal de saída 953534 de 14/10/19, e a nota fiscal de entrada 9049 de 28/11/19 se correlaciona com a nota fiscal de saída 921340 de 16/07/19, ou seja, os produtos saíram antes mesmo de terem entrado no estabelecimento, como pode ser comprovado através das datas dos documentos fiscais. Assim, diz que o contribuinte procedeu de forma incorreta, e com isso cometeu a infração que ora se

discute, portanto, não procede as argumentações apresentadas em sua defesa. Dessa forma, não resta dúvida sobre o incorreto procedimento fiscal realizado pela Autuada.

No que tange a Infração 02, aduz que a Autuada em sua defesa, não apresentou nenhuma contestação, o que em princípio, implica anuência por parte da impugnante referente a esta infração.

Relativamente a infração 03, diz ser imperativo ressaltar, que todos os produtos elencados no demonstrativo Anexo IV, foram classificados pela Autuada em sua escrita fiscal como material uso consumo e foi com base nessas informações que se fundamentou os trabalhos de fiscalização em questão.

Entretanto, em sua defesa, a impugnante afirma que os mesmos são insumos, o que não procede, haja vista, a mesma ter recolhido o ICMS diferença de alíquota com relação a esses produtos. O que ocorreu de fato, foi que o valor recolhido pela Autuada foi inferior ao valor devido e, portanto, a razão pela qual foi exigido o crédito tributário que ora se discute.

Aponta que o autuado apresentou entre 1574 mercadorias relacionadas à infração, um único documento fiscal de nº 60507 de 19/11/2019, valor do produto de R\$ 33,83, na tentativa de descaracterizar a autuação.

Sustenta ser gritante a irrelevância com relação ao todo, sem contar que quem caracterizou a mercadoria *Folheto Tanque Slim* como de uso e consumo foi a própria Autuada, que agora em sua defesa tenta demonstrar o contrário. Não menos importante, é evidenciar que tal mercadoria se trata de material de uso e consumo, apesar da sua diminuta importância com relação ao todo. Portanto, diante do exposto, pede pela procedência da infração em lide.

Comenta que tendo manifestado fundamentadamente sobre cada aspecto da defesa, e considerando que esta não traz qualquer substrato capaz de elidir a autuação fiscal ou de apontar, de forma objetiva, qualquer vício, no auto de infração, que pudesse ensejar sua nulidade ou improcedência, pede a procedência total do Auto de Infração, e que assim se faça, como é do costume do CONSEF, a justiça que a sociedade espera da Administração Pública.

Cabe registrar na sessão de julgamento a presença da patrona do Autuado, Dra. Taymara Fátima Pereira, OAB/SC nº 37524, que realizou a sustentação oral.

VOTO

O defendente alegou que o Auto de Infração é nulo por imprecisão na sua fundamentação legal, na medida em que não foi indicado o percentual de correção monetária e o seu respectivo enquadramento legal. Disse que também é nulo, em razão da ausência de certeza quanto ao montante devido, visto que não foi especificado o valor de cada nota fiscal autuada da Infração 03 (Anexo IV), o que evidencia a preterição ao seu direito de defesa.

Após analisar as peças componentes do presente PAF, verifico que os aspectos formais de todas as infrações registradas pela fiscalização foram devidamente atendidos e as irregularidades apuradas estão formalmente caracterizadas. Tendo o Autuado tomado ciência de que seria fiscalizado conforme Termo de Início de fiscalização fl. 78 e ciência do auto fl. 89. Consta dos autos, além dos demonstrativos de todas as infrações, o termo de entrega destes demonstrativos ao autuado, fls. 13/76. Dessa forma, foi oportunizado ao defendente o contraditório e a ampla defesa, sem qualquer cerceio ao seu direito constitucional.

Também não corresponde aos fatos, sua alegação de que não foi especificado o valor de cada nota fiscal autuada na Infração 03. Verifico no levantamento fiscal, especialmente para esta infração, que o Autuante relacionou as notas fiscais que se referiam a entradas de mercadorias para uso e consumo no período fiscalizado, com base na EFD do próprio contribuinte, apurou o imposto devido e comparou com o valor recolhido pelo defendente, sendo cobrado neste processo a diferença apurada.

Ademais, pelo teor de sua defesa, constata-se claramente, que entendeu do que foi acusado, citando inclusive documentos fiscais e mercadorias constantes do levantamento para rebater a irregularidade apurada.

Quanto a alegação de que não foi indicado o percentual de correção monetária aplicado ao valor exigido na autuação, observo que a correção monetária e os acréscimos moratórios aplicados no presente auto de infração estão em absoluta conformidade com o disposto nos artigos 100, 101 e 102 da Lei nº 3.956 de 11/12/1981(COTEB), não sendo aceitável a alegação defensiva de desconhecimento.

Relativamente ao argumento de não ter o Autuante indicado de forma precisa os dispositivos da legislação tributária em que se fundamente a acusação fiscal, agindo em desacordo com o disposto no artigo 39, inciso V do RPAF/99, não posso acolher. Em primeiro lugar, pelo fato da peça defensiva apresentada, em seu conteúdo, abordar de maneira completa e incisiva todo o teor da acusação, o que demonstra de forma cabal que foi inteiramente compreendida pela autuada, inexistindo violação aos princípios da ampla defesa, e do contencioso, diferentemente do alegado.

Em segundo lugar, pelo fato de que, ainda que eventualmente o Autuante tivesse se equivocado na capitulação dos dispositivos da legislação tributária, a previsão contida no artigo 19 do RPAF é a de que *“a indicação de dispositivo regulamentar equivale à menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal”*.

Nessa esteira, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração. Encontram-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos tributários reclamados, não estando o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18, do RPAF/BA, para que se decrete sua nulidade.

O defendente não rebateu a **infração 02**, que declaro procedente considerando a inexistência de lide a respeito deste item da autuação.

As infrações 01 e 04 estão relacionadas. Assim, serão apreciadas conjuntamente.

No mérito, a **infração 01** acusa o autuado de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de materiais para uso e consumo do estabelecimento.

A **Infração 04**, trata de falta de recolhimento de 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.

O defendente alegou inexistência de repercussão financeira para o Estado. Disse que no lançamento, a infração 01 (Anexo I) refere-se ao suposto creditamento de bens adquiridos para uso e consumo do estabelecimento, e na infração 04 (anexo II), refere-se à suposta ausência de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias supostamente destinadas para uso e consumo do estabelecimento.

Aduziu que, em que pese tenha tomado o crédito na entrada (7% - destacado na nota fiscal) e não tenha recolhido o ICMS-Difal na entrada (11%), deu saída tributada para o próprio estabelecimento neste Estado (18%), com o objetivo de recolher o imposto devido na entrada. Anexou cópias e tentou associar nota de entradas, com algumas notas de saídas.

Ocorre que o defendente não logrou êxito nesta demonstração. Analisando tais documentos, de igual forma ao que foi apurado pelo Autuante, as notas fiscais de entradas não consignam as mesmas mercadorias das notas de saídas e aquelas trazidas aos autos possuem datas que contrariam a assertiva do Autuado.

Em sede de informação fiscal, o Autuante afirmou que ao analisar tal correlação feita pelo

contribuinte, foi detectado, por exemplo, que as notas fiscais de entradas 64559 de 22/11/19 e 81365 de 28/09/21, se correlacionam com a nota fiscal de saída 953534 de 14/10/19, e a nota fiscal de entrada 9049 de 28/11/19 se correlaciona com a nota fiscal de saída 921340 de 16/07/19, ou seja, os produtos saíram antes mesmo de terem entrado no estabelecimento como pode ser comprovado através das datas dos documentos fiscais.

Dessa forma, considerando que o Autuado declara ter se creditado dos valores destacados nas notas fiscais de entradas, ao tempo que, também confessa não ter realizado o recolhimento do ICMS DIFAL destas operações, não trazendo aos autos prova inequívoca de que, posteriormente teria dado saída destas mercadorias com a respectiva incidência e recolhimento do imposto, as infrações 01 e 04 são subsistentes.

A **Infração 03** trata de falta de recolhimento 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.

Relativamente à diferença de alíquotas, a Lei 7.014/96, prevê a incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias forem destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente (art. 4º, inciso XV, da Lei 7.014/96).

O Defendente alegou a impossibilidade de exigência de ICMS-DIFAL sobre insumos. Disse que das 1.574 mercadorias relacionadas à infração 03 (Anexo IV), a quantidade de 1.511 (ou seja, 96% das operações autuadas) referem-se a insumos adquiridos para seu processo produtivo/industrial.

Sobre esta alegação, o Autuante afirmou que todos os produtos elencados no demonstrativo Anexo IV, foram classificados pela própria Autuada em sua escrita fiscal, como material uso consumo, e foi com base nessas informações que se fundamentou os trabalhos de fiscalização em questão. Portanto, sua afirmação de que os mesmos são insumos, não procede, haja vista, a mesma ter recolhido o ICMS diferença de alíquota com relação a esses produtos. O que ocorreu de fato, foi que o valor recolhido pela Autuada foi inferior ao valor devido e, portanto, a razão pela qual foi exigido o crédito tributário que ora se discute.

Analisando o levantamento fiscal que serve de base a esta infração, verifico que as mercadorias ali descritas trata-se de: *balão inflável, cesto transporte, calças, camisas, botinas, óculos, avental, cartaz, bobinas, carregador de bateria, ficha de identificação, inversor de frequência, disjuntor, corda, placa volmec, kit reparo, elemento filtrante, resistência coleira, lixa, fusível, carrinho fechado, eco filme manual, solvente, válvula, lixa, prego c/ cabeça, mini caixa d'água, mesa, tela de aço, bucha fortelev, cotovelo de aço, cilindro pneumático.*

Embora o defendente alegue tratar-se de insumos utilizados na fabricação de produtos destinados à construção civil, não traz a luz deste processo os elementos necessários com o condão de comprovar essa sua assertiva.

Dessa forma, considerando que o próprio Defendente classificou estas mercadorias como destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, recolhendo, inclusive, o ICMS difal devido, ainda que de forma parcial, me coaduno com as conclusões do Autuante e a infração 04 é procedente.

Sobre a aplicação da multa e respectivos consectários, que o defendente reputou confiscatória e desproporcional, saliento que estão em absoluta consonância com o previsto no inciso VII, alínea “a”, e II, alínea “f” do artigo 42 da Lei nº 7.014/96. Quanto ao argumento relacionado à constitucionalidade da penalidade aplicada, este Órgão Julgador não tem competência para afastar a aplicabilidade da Legislação Tributária Estadual, assim como, não lhe cabe competência para decretar a inconstitucionalidade de seus dispositivos, afastar ou reduzir multa por descumprimento de obrigação tributária, em conformidade com o inciso I, do art. 167, do RPAF-BA/99.

Por fim, o defendente pediu de que todas as publicações e intimações referentes ao presente processo sejam efetuadas, exclusivamente, em nome do advogado Luiz Fernando Sachet OAB/SC 18.429, com endereço profissional na Rua Cristóvão Nunes Pires, n. 86, 8º Andar, Torre Suden, Centro, Florianópolis/SC, CEP 88010-120, e endereço eletrônico *contencioso@marchiori.com*, sob pena de nulidade.

Sobre esta solicitação, saliento que não há impedimento para que tal providência seja tomada. Ademais, o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ para receber correspondências.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 279196.0006/24-8, lavrado contra **FORTLEV INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 88.414,85**, acrescido das multas de 60%, previstas no inciso VII, alínea “a”, e inciso II, alínea “f” do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2025.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR