

A. I. N° - 269130.0017/21-1
AUTUADO - LEIZER APARECIDA FERREIRA BORGES CARIAS LTDA.
AUTUANTE - MIRIAM BARROSO BARTHOLO
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 15/05/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0085-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Somente será admitido o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, se o imposto for destacado a mais do que o devido no documento fiscal. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 26/12/2021, refere-se à exigência de R\$ 101.788,03 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência da seguinte irregularidade:

Infração 01 – 001.002.041: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, nos meses de janeiro de 2019 a junho de 2021.

O Autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 196 a 204 do PAF. Preliminarmente, com fulcro no artigo 272, § 5º do CPC, requer que todas as intimações alusivas ao presente feito sejam dirigidas exclusivamente aos seus Patronos e encaminhadas a estes no endereço constante do rodapé da petição, tudo em razão da celeridade processual.

Alega que o demonstrativo apresentado pela autoridade fiscal (Doc. 04) padece de diversos erros que maculam a procedência do presente auto de infração.

Diz que as alíquotas apresentadas na coluna intitulada “*Alíquota auditada*”, ou seja, as alíquotas que a própria fiscal acredita serem devidas a cada mercadoria constante do seu demonstrativo, estão de acordo com as alíquotas apresentadas nas Notas fiscais de entrada de nº 4884, 5007, 71534, 1388731, 1388728, 111630, 1414584, 7554, 274814, 294469, 1540372, 14433084, 280624, 74111, 12713, 1449034, entre outras (Doc. 05), não justificando a capitulação da infração em comento, uma vez que o erro das alíquotas já deveria ser vislumbrado nas Notas fiscais de entrada (Doc. 05), mas conforme se verifica, as Notas fiscais de entrada estão em consonância com as alíquotas auditadas pela autoridade fiscal, perfazendo na divergência entre a infração imputada e o demonstrativo apresentado pela Autuante.

A título exemplificativo, exhibe a Nota fiscal nº 4818 (Doc. 05) com as mercadorias: FLANELA LIMPOTEX 49X798CM, PANO DE CHAO FLANELADO 48CMX76CM, FLANELA LARANJA 49X59 e PANO CHAO BRULIMP FLAN 48X76 1UN, em que segundo a autoridade fiscal, todas deveriam ter alíquota de 12%, conforme demonstrativo – COLUNA K (Doc. 04), alíquotas estas confirmadas diante da verificação no corpo da nota fiscal supracitada.

Afirma que as notas fiscais de entrada de nºs 129530, 259749, 61993, entre outras, (Doc. 06), apresentam mercadorias divergentes das constantes do demonstrativo da autoridade fiscal. A título exemplificativo, cita a NF nº 129530, que no demonstrativo da fiscal apresenta a mercadoria “ESPATULA INOX MARTINAZZO”, inexistente diante da análise da própria nota fiscal, na qual consta somente, a seguinte mercadoria “BATATA ESPECIAL”.

Nesse sentido, entende que falta motivo para a autoridade fiscal imputar determinada infração que em sua redação legal especifica que o erro ocorre na própria Nota Fiscal de entrada, confirmado pela autoridade fiscal diante da capitulação da infração, ainda que as alíquotas

analisadas nas Notas fiscais (Doc. 05) estejam de acordo com as alíquotas auditadas e apresentadas no demonstrativo fiscal (Doc. 04).

Corroborando a peça impugnativa, diante do demonstrativo de fiscal (Doc. 04), alega que as mercadorias constantes das Notas fiscais com alíquotas de acordo com as alíquotas auditadas (Doc. 05) e mercadorias divergentes entre o corpo da nota fiscal e o demonstrativo apresentado (Doc. 06), elidem todos os elementos essenciais e indispensáveis para a lavratura do presente Auto de Infração.

Ressalta que foram muitos os equívocos ocorridos na ação fiscal *sub examine*, uns decorrentes de matéria de fato, outros de direito, culminando na lavratura do auto de infração em comento, razão pela qual este Órgão Julgador se não decidir pela nulidade da ação fiscal, certamente a julgará improcedente, consoante às razões de fato e de direito que passa a expor

Menciona o art. 2º do RPAF-BA e diz que o enunciado do referido dispositivo nos informa a intenção do legislador baiano em assegurar aos contribuintes um tratamento justo, digno e igualitário diante do contencioso fiscal.

Diz que o Código Tributário Nacional, Lei Complementar à Constituição, ao regular a interpretação e integração da legislação tributária, eleva os princípios gerais de direito de forma a trazê-los à aplicação prática e imprescindível como forma de proteger o contribuinte. Evidencia-se tal afirmativa principalmente no artigo 112 do CTN quando se usa o princípio do “*in dubio pro contribuinte*”.

Comenta sobre a função fiscal, diz que a autoridade fiscal não tem qualquer faculdade ou direito subjetivo de agir nem tem qualquer interesse próprio ou particular com o exercício de sua função legal; a atuação do órgão fiscal na cobrança dos tributos a seu encargo não se envolve qualquer interesse próprio das autoridades fiscais, nem é o exercício de um direito subjetivo do órgão fiscal, que, também, não é parte credora de uma relação jurídica.

Também comenta sobre a obediência ao princípio da reserva legal e conclui que não podem prosperar as imputações de infração por ofensa aos princípios de direito que norteiam as normas jurídicas, base para a atividade de lançamento fiscal a que está adstrito o agente público. É por isso, que o caso “*sub examine*”, devido aos vícios que possuem levará fatalmente a decretação da sua nulidade.

No que concerne a capitulação legal apresentada diante da infração imputada, alega que destoa dos elementos apresentados no demonstrativo da Fiscalização. A autoridade fiscal ao imputar determinada infração que em sua redação legal especifica que o erro ocorre na própria nota fiscal de entrada, diverge da capitulação da infração, ainda que as alíquotas analisadas nas Notas fiscais de entrada (Doc. 05) estejam de acordo com as alíquotas auditadas e apresentadas no demonstrativo fiscal.

A título exemplificativo, volta a mencionar a Nota fiscal nº 4818 (Doc. 05) com as mercadorias: FLANELA LIMPOTEX 49X798CM, PANO DE CHAO FLANELADO 48CMX76CM, FLANELA LARANJA 49X59 e PANO CHAO BRULIMP FLAN 48X76 1UN, em que segundo a autoridade fiscal, todas deveriam ter alíquota de 12%, conforme demonstrativo – COLUNA K (Doc. 04), alíquotas estas confirmadas diante da análise do corpo da nota fiscal supracitada. Fato este que se repete nas Notas fiscais de nº 4884, 5007, 71534, 1388731, 1388728, 111630, 1414584, 7554, 274814, 294469, 1540372, 14433084, 280624, 74111, 12713, 1449034, entre outras (Doc. 05).

Diz que inexistente exatidão diante da análise do demonstrativo apresentado pela Autuante, haja vista os dados que são considerados corretos e foram auditados pela mesma, estão de acordo com as Notas fiscais apresentada (Doc. 05), não justificando a capitulação da infração em comento, uma vez que o erro das alíquotas já deveria ser vislumbrado nas Notas fiscais de entrada (Doc. 05), mas conforme se verifica, as Notas fiscais estão em consonância com as alíquotas auditadas pela autoridade fiscal, perfazendo na divergência entre a infração imputada e o demonstrativo apresentado pela autoridade fiscal.

Afirma que as notas fiscais de entrada de nºs 129530, 259749, 61993, entre outras, (Doc. 06), apresentam mercadorias divergentes das constantes do demonstrativo da nobre autoridade fiscal. A título exemplificativo, se pode analisar brevemente a NF nº 129530 (Doc. 06), que no demonstrativo da fiscal apresenta a mercadoria “ESPATULA INOX MARTINAZZO”, inexistente diante da análise da própria nota fiscal, na qual somente consta, a seguinte mercadoria “BATATA ESPECIAL”.

Alega que a infração em comento padece de motivação, conforme nos ensina o mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, discorrendo sobre o princípio da motivação (in “Curso de Direito Administrativo”, Malheiros, 11ª. ed., págs. 280 e ss.), recordando também lições do mestre Hely Lopes Meirelles.

Conclui restar comprovado que foram muitos os equívocos ocorridos na ação fiscal *sub examine*, uns decorrentes de matéria de fato, outros de direito, culminando na lavratura do auto de infração em comento que deve ser reanalisado, de modo que restem resguardados os direitos da empresa autuada.

Desta forma, requer, a designação de diligência Fiscal *in loco*, conforme preconizado no parágrafo 3º do artigo 123 em consonância com o artigo 145 do RPAF-BA, Decreto nº 7.629/99, com o intuito de verificar o *quantum* alegado no petitório referente as alíquotas auditadas pela autoridade fiscal e que estão de acordo com as apresentas nas Notas fiscais (Doc. 05).

Por todo exposto e por tudo o mais que consta dos autos, requer que o CONSEF/BA decrete a nulidade total do Auto de Infração em apreço, e se assim não entender decrete a sua improcedência.

Reitera o pedido de designação de diligência Fiscal *in loco*, conforme preconizado no parágrafo 3º do artigo 123 em consonância com o artigo 145 do Decreto nº 7.629/99, com o intuito de verificar o *quantum* alegado no petitório referente as alíquotas auditadas pela autoridade fiscal e que estão de acordo com as apresentas nas Notas fiscais (Doc. 05).

Também requer, com fulcro no artigo 272, § 5º do CPC, que todas as intimações alusivas ao presente feito sejam dirigidas exclusivamente aos seus Patronos e encaminhadas a estes no endereço constante do rodapé da Defesa, em razão da celeridade processual, tudo por ser de direito.

A Autuante presta informação fiscal às fls. 294 a 333 dos autos. Faz uma síntese das alegações defensivas e diz que o servidor que lavrou o auto é competente; o contribuinte teve, tem e exerceu amplo direito de defesa; ainda não foi proferida qualquer decisão a respeito do processo; o agente passivo é legítimo e o auto contém todos os elementos necessários para se determinar, com segurança, infração, o infrator e montante do débito tributário, além de apresentar as respectivas memórias de cálculo.

Entende que não há razão para a nulidade do auto de infração; da mesma maneira, os direitos identificados no art. 5º da Constituição não estão sendo violados. Diz que o sujeito passivo deste processo é uma empresa, não uma pessoa física.

Informa que a autuação fiscal trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais no(s) documento(s) fiscal(is). Significa que no documento fiscal, o valor do ICMS destacado está maior do que o imposto legalmente cabível. O contribuinte entende que, nesse caso, o erro não é seu e que, portanto, não devia ser penalizado (§ 6º da informação). Engana-se. Os lançamentos contábeis fiscais devem estar sempre de acordo com a legislação vigente. Ainda que o documento de entrada tenha destacado ICMS a maior, a empresa deve creditar-se apenas do valor legalmente permitido.

Informa que no presente processo, a fiscalização identificou duas razões pelas quais as NF-e de entrada apresentavam destaques maiores que o legalmente permitido: (i) Erro na aplicação da alíquota (CFOP vs. UF), ou seja, a alíquota informada está maior que a aplicável; (ii) Erro no cálculo do imposto (Alíquota x base de cálculo), ou seja, o fornecedor, ainda que utilizando a

alíquota certa, ao calcular o imposto, chegou a um resultado maior que o aritmeticamente correto.

Para cada um dos 2 tipos de erros encontrados informa que foram preparadas duas tabelas: uma analítica e outra com os totais mensais. Como a infração é a mesma, ao final os totais mensais de cada tipo de erro foram reunidos em uma única tabela, que pode ser vista em duas versões: na tabela “_05_ Resumo do débito Total” e no demonstrativo de débito do auto de infração.

Esclarece que o auto de infração é acompanhado de 5 tabelas relativas aos erros encontrados e duas tabelas com os registros E110 e E111 das EFDs.

Inicialmente, informa que tecerá comentários sobre as cobranças devido a erros na aplicação da alíquota. A memória de cálculo relativa a este tipo de erro é encontrada na tabela “02_ Crédito indevido - Erro na aplicação da alíquota (CFOP vs. UF)”. Diz que nessa tabela pode-se ver o valor informado pelo contribuinte no registro C100, copiado da NF-e, e o valor do ICMS calculado com a alíquota que o fornecedor deveria ter usado. A diferença entre o valor lançado e o calculado é o objeto do Auto de Infração.

Para exemplificar a explicação acima, apresenta um extrato simplificado da tabela “_02_ Crédito indevido - Erro na aplicação da alíquota (CFOP vs. UF)”.

Ressalta que as informações contidas nas colunas CNPJ, Data, UF, Num Doc, Num Item, Descrição, VC BC ICMS, Aliq Inf e VL Lançado são obtidas no registro C100 da EFD, copiadas das NF-e de entrada. Analisando o Estado de origem do produto, bem como o tratamento tributário a ser aplicado internamente ao item, a fiscalização aponta uma correção na alíquota aplicável (coluna K).

Diz que o primeiro item da tabela é Canjica Branca. Trata-se de milho produzido na Bahia, de modo que a alíquota correta é 7%. (art. 16, I da lei 7014/96). O contribuinte havia informado, na EFD, uma alíquota de 18% o que havia resultado em um crédito de R\$ 47.181,89 ao invés do valor correto de R\$ 18.348,51.

Quanto aos produtos oriundos do DF diz que foram lançados com alíquota de 17%, quando a alíquota interestadual é de 12%.

Também informa que no caso do último produto da tabela, suco de frutas, o fornecedor, embora tenha utilizado uma alíquota menor que a cabível, destacou um valor de ICMS maior que o legalmente aplicável. A fiscalização cobrou a diferença.

A seguir, relata o segundo tipo de erro. O extrato da tabela “04_ CrédIndevido - Erro no cálculo (Aliq x bc) – NF-e – itens”, traz itens cuja base de cálculo e alíquota aplicável foram corretamente informados tanto na NF-e quanto na EFD. Entretanto, o fornecedor destacou um valor de ICMS maior que o produto da BC x Alíquota.

Afirma que se trata de uma única infração (crédito lançado a maior por erro do documento de entrada), cujos valores mensais (demonstrativo de débito) podem ser entendidos como a soma de duas parcelas: itens com erro na aplicação da alíquota (a alíquota não correspondia ao evento) e itens cujo ICMS foi calculado erroneamente (que apresentam BC e Alíquota correta na NF-e /EFD).

Menciona que o Defendente também se queixa de que há notas fiscais que informam produtos diferentes dos cobrados. Diz que o Impugnante tem razão. A fiscalização utilizou as informações do Registro C100 da EFD, que correspondem aos antigos livros de entrada e de saídas. O que aconteceu é que o Autuado lançou na EFD produto diferente daquele indicado na NF-e. Em anexo à Informação Fiscal a fiscalização apresenta tabela com todos os itens das NF-e de entrada e tabela contendo todos os itens como lançados nas EFD's.

Apresenta o entendimento de que, o fato de a Fiscalização utilizar, em suas tabelas, as informações compiladas nas EFD's favoreceu o autuado, pois batatas (NF-e 129.530), mirtilos (NF-e 61.993) e laranjas (NF-e 259.749) não autorizam crédito, pois são isentos internamente enquanto espátulas inox, máscara capilar e farinha láctea são produtos creditáveis.

Acredita que os questionamentos apresentados pela empresa no § 07 da informação fiscal foram compreensivelmente respondidos:

- a) os valores do demonstrativo fiscal que corresponde à soma mensal dos valores das tabelas “_01_CrédIndev - Erro alíq (CFOP vs. UF) - Resumo do débito “ e _03_CrédMaior - Erro (Alíq. x BC) - DemDébito “;
- b) a lista de mercadorias cuja alíquota é igual àquela indicada pela fiscalização, ou seja, a tabela “_04_CrédIndevido - Erro no cálculo (Alíq x bc) – NF-e-itens “, pois se referem a erro de cálculo;
- c) a presença, na lista, de produtos que não constam do corpo da NFe a que se refere – explicação nos parágrafos 36 e 37 da Informação Fiscal.

Esclarece que no processo de cálculo do ICMS mensal a recolher, são somados todos os débitos e abatido o total dos créditos do período. Por exemplo, se o total do débito tenha sido de R\$ 100,00 e o crédito tenha sido de R\$ 60,00, o saldo a recolher é (R\$ 100,00 – R\$ 60,00) ou seja, R\$ 40,00.

Se o contribuinte se creditou erroneamente de R\$ 15,00 relativos a destaques a mais encontrados na NF-e, esse valor deve ser estornado e o novo total do crédito a abater passa a ser R\$ 45,00. Refazendo o cálculo do ICMS a recolher tem-se: R\$ 100,00 – R\$ 45,00 = R\$ 55,00.

Afirma que o fato de o contribuinte haver se creditado a mais, em razão de destaque errôneo na NF-e, levou a uma diferença a menor de R\$ 15,00 no imposto a recolher. O mesmo valor do crédito lançado erroneamente.

Diz que esta é a razão do auto de infração. Créditos lançados a maior que correspondem a exatamente ao mesmo valor de ICMS não recolhido no confronto entre débitos e créditos.

Acrescenta que em relação às notas fiscais indicadas nos Doc 5 e Doc 6, bem como em parágrafos diversos da defesa, o que se observa é que:

Nos casos indicados como “*Créd a Maior por erro na transcrição* “o lançamento na EFD está em desacordo com os dados da NFe, seja no total do ICMS a ser reconhecido como crédito, na alíquota lançada ou, em alguns casos, em detalhes do produto. Neste caso a empresa está certa no sentido de que o texto que melhor descreve a infração no caso dos documentos assinalados em itálico e sublinhado, na tabela acima é “*Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado no(s) documento (s) fiscal (is).*”. Esse enquadramento foi objeto do Auto de Infração 269130.0016/21-5.

Nas tabelas, a fiscalização destacou os lançamentos encontrados nas EFD para cada item dos documentos citados pelo contribuinte e as informações encontradas nas NFe. Assim os julgadores do CONSEF podem tirar suas próprias conclusões. De todo modo, no CD de arquivos magnéticos que acompanha esta informação fiscal pode ser encontrada uma tabela contendo todos os itens escriturados nas EFDs e outra tabela contendo todos os itens como indicados nas NF-e do plantel que a SEFAZ encaminhou para a fiscalização.

Para os documentos assinalados no § 44, o crédito foi lançado à maior em relação ao legalmente permitido. Entretanto, as alíquotas e os valores apresentados na NF-e de entrada estão corretos. As contas também estão corretas. O erro foi do contribuinte, no momento da transcrição dos valores e alíquotas para o Registro c100 da EFD. Talvez o melhor enquadramento para o ICMS devido seja “Lançamento à maior que o Destacado”, que foi objeto do auto de infração 269130.0016/21-5. Nenhum dos documentos encontrados no Anexo foi cobrado no auto supracitado.

A fiscalização acredita haver sanado todas as dúvidas do contribuinte a respeito de como chegou aos valores cobrados. As tabelas, mesmo que sujeitas a pequenos ajustes, são perfeitamente capazes de informar a infração cobrada.

Diz que o total do auto de infração corresponde à soma dos totais mensais encontrados nas tabelas “_01_CrédIndev - Erro alíq (CFOP vs. UF) - Resumo do débito “e na tabela “_03_CrédMaior - Erro (Alíq. x BC) – DemDébito”. Pode ser visto na tabela “_05_Resumo do débito total”.

A respeito da “*diligência Fiscal in loco*” solicitada pelo contribuinte, diz que não vê necessidade, mas deixa a critério dos julgadores.

Mais uma vez, diz que se insurge quanto ao pedido de nulidade do auto de infração. Afirmar que o Auto de Infração não é nulo.

À fl. 338 essa Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem para expedir intimação ao Autuado com a entrega de cópia da Informação Fiscal e demonstrativos às fls. 294 a 334, mediante recibo firmado pelo contribuinte ou seu representante legal devidamente identificado, com a indicação do prazo de dez dias para o sujeito passivo se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos.

Em cumprimento à diligência, foi expedida intimação por meio de Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e (fl. 340), constando como data de ciência e de leitura 26/08/2024, e a informação de que “*Acompanha cópia da Informação Fiscal produzida pela Autuante*”. Decorrido o prazo concedido, o Defendente não se manifestou.

VOTO

O Defendente alegou que o demonstrativo apresentado pela Autoridade Fiscal (Doc. 04) padece de diversos erros que maculam a procedência do presente Auto de Infração. Disse que falta motivo para a Autoridade Fiscal imputar determinada infração que em sua redação especifica que o erro ocorre na própria Nota Fiscal de entrada, confirmado diante da capitulação da infração, ainda que as alíquotas analisadas nas Notas fiscais (Doc. 05) estejam de acordo com as alíquotas auditadas e apresentadas no demonstrativo fiscal.

Sobre esta alegação, conforme estabelece o § 1º do art. 18 do RPAF/BA, “*as eventuais incorreções ou omissões e a não-observância de exigências meramente formais contidas na legislação não acarretam a nulidade do Auto de Infração ou da Notificação Fiscal, desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente, desde que o fato seja comunicado ao sujeito passivo*”.

Por outro lado, o lançamento pode e deve ser aperfeiçoado, considerando que, se em decorrência do exercício do contraditório, com a apresentação da defesa pelo Autuado e suas alegações, nada impede que o lançamento seja aperfeiçoado, desde que seja dada ciência ao Impugnante concedendo prazo regulamentar para sua manifestação.

No caso em exame, na Informação Fiscal, a Autuante apresentou os esclarecimentos em relação aos questionamentos do Autuado em sua Impugnação, o PAF foi encaminhado em diligência para o Defendente tomar conhecimento da referida Informação Fiscal, e foi concedido prazo para a sua manifestação.

O PAF está revestido das formalidades legais, estão determinados o contribuinte autuado, o montante do débito tributário apurado e a natureza da infração, sendo que, eventuais incorreções alegadas pela defesa não implicam nulidade haja vista que, pela descrição dos fatos e enquadramento legal, ficou evidente a infração apurada.

O Autuado entendeu os cálculos, se defendeu e apresentou impugnação ao lançamento, tratando dos fatos que ensejaram a exigência fiscal, citando parcelas que entende computadas com inconsistências, se referindo ao levantamento fiscal. Assim, constato que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento, ficando rejeitadas as preliminares de nulidade.

O Defendente requereu a designação de diligência Fiscal *in loco*, com o intuito de verificar o *quantum* alegado no petitório referente às alíquotas auditadas pela autoridade fiscal e que estão de acordo com as apresentadas nas Notas fiscais.

Não há necessidade da realização de diligência, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores e conclusões acerca da lide, ficando indeferido o pedido, com base no art. 147, inciso I, do RPAF-BA/99. No presente caso, com base na descrição feita pela defesa e nos esclarecimentos prestados pela Autuante, não ficou caracterizada a necessidade da diligência requerida pelo Defendente.

Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, não foi identificada a existência dúvida quanto à correção dos demonstrativos elaborados pela Autuante.

Quanto ao mérito, o presente Auto de Infração trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, nos meses de janeiro de 2019 a junho de 2021.

O Defendente alegou que as alíquotas apresentadas na coluna intitulada “*Alíquota auditada*”, ou seja, as alíquotas que a própria fiscal acredita serem devidas a cada mercadoria constante do seu demonstrativo, estão de acordo com as alíquotas apresentadas nas Notas fiscais de entrada, não se justificando a capitulação da infração em comento, uma vez que o erro das alíquotas já deveria ser vislumbrado nas Notas fiscais de entrada. Afirmou que as mencionadas Notas fiscais de entrada estão em consonância com as alíquotas auditadas pela autoridade fiscal.

Disse que constatou notas fiscais de entrada que apresentam mercadorias divergentes das constantes do demonstrativo da autoridade fiscal. A Autuante, ao imputar determinada infração que em sua redação legal especifica que o erro ocorre na própria nota fiscal de entrada, diverge da capitulação da infração, ainda que as alíquotas analisadas nas Notas fiscais de entrada estejam de acordo com as alíquotas auditadas e apresentadas no demonstrativo fiscal.

A Autuante informou que a autuação fiscal trata de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais. Significa que no documento fiscal, o valor do ICMS destacado está maior do que o imposto legalmente cabível.

Esclareceu que foram identificadas duas razões pelas quais as NF-e de entrada apresentavam destaques maiores que o legalmente permitido: (i) Erro na aplicação da alíquota (CFOP vs. UF), ou seja, a alíquota informada está maior que a aplicável; (ii) Erro no cálculo do imposto (Alíquota x base de cálculo), ou seja, o fornecedor, ainda que utilizando a alíquota correta, ao calcular o imposto, chegou a um resultado maior que o aritmeticamente correto.

Disse que foram preparadas duas tabelas: uma analítica e outra com os totais mensais. Como a infração é a mesma, ao final os totais mensais de cada tipo de erro foram reunidos em uma única tabela.

Sobre a alegação do Defendente de que há notas fiscais que informam produtos diferentes dos cobrados, disse que a Fiscalização utilizou as informações do Registro C100 da EFD, que correspondem aos antigos livros de entrada e de saídas. O que aconteceu é que o Autuado lançou na EFD produto diferente daquele indicado na NF-e. Em anexo à Informação Fiscal apresentou tabela com todos os itens das NF-e de entrada e tabela contendo todos os itens como lançados na EFD.

Esses foram os motivos da autuação, os argumentos da defesa atinentes aos fatos apurados na ação fiscal e os esclarecimentos da Autuante, sintetizados para melhor entendimento das questões tratadas neste PAF. Vale ressaltar que em relação aos esclarecimentos prestados pela Autuante na Informação Fiscal, em cumprimento à diligência encaminhada por essa Junta de Julgamento Fiscal, foi expedida intimação por meio de Domicílio Tributário Eletrônico – DT-e (fl. 340), constando como data de ciência e de leitura 26/08/2024, e a informação de que “*Acompanha cópia da Informação Fiscal produzida pelo Autuante*”. Decorrido o prazo concedido, o Defendente não se manifestou.

Observe que em relação ao direito e escrituração do crédito fiscal pelas entradas de mercadorias, o contribuinte deve observar o que preceitua a legislação tributária, em especial o art. 309 do

RICMS-BA/2012 e arts. 28 a 31 da Lei 7.014/96, o levantamento fiscal foi efetuado de acordo com os limites ou condições para utilização de créditos fiscais, estabelecidos na legislação, anteriormente mencionados.

Somente será admitido o crédito fiscal do valor do imposto corretamente calculado, inclusive, se o imposto for destacado a mais do que o devido no documento fiscal. Quando o imposto não estiver destacado no documento fiscal ou o seu destaque tiver sido feito a menos, a utilização do crédito fiscal restante ou não destacado ficará condicionada à regularização mediante emissão de documento fiscal complementar, pelo remetente ou prestador.

Vale destacar que a simples escrituração do crédito fiscal que a empresa não tinha direito configura utilização indevida, e na situação presente, ficou comprovado que houve utilização indevida de crédito fiscal no período fiscalizado, ou seja, o Autuado apropriou na sua conta corrente fiscal, créditos de ICMS não permitidos pela legislação do imposto, estando correta a exigência fiscal.

Por tudo o quanto aduzido neste voto, afigura-se demonstrado o cometimento da infração imputada ao contribuinte e a insuficiência de elementos probatórios acostados aos autos pela Defesa. Nos moldes como foi apurada e descrita a infração, é correta a acusação fiscal, ficando caracterizado que o lançamento foi efetuado de acordo com as normas que regem as matérias tratadas na autuação fiscal.

O Defendente requer, com fulcro no artigo 272, § 5º do CPC, que todas as intimações alusivas ao presente feito sejam dirigidas exclusivamente aos seus Patronos e encaminhadas a estes no endereço constante do rodapé da Defesa, em razão da celeridade processual, tudo por ser de direito.

Não há impedimento para que tal providência seja tomada. Porém, observo que de acordo com o art. 26, inciso III, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia (RPAF/BA), a intimação deve ser efetuada por escrito, endereçada ao contribuinte, seu preposto ou responsável, a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos arts. 108/109 do mencionado Regulamento, e o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ para receber correspondências.

Face 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 **269130.0017/21-1**, lavrado contra **LEIZER APARECIDA FERREIRA BORGES CARIAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 101.788,03**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 30 de abril de 2025

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA