

**PROCESSO** - A. I. Nº 207109.0013/17-4  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e AMBEV S/A.  
**RECORRIDOS** - AMBEV S/A. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0111-02/18  
**ORIGEM** - IFEP COMÉRCIO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 21/12/2018

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0348-11/18

**EMENTA:** ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO INTERESTADUAL. DESTINATÁRIO DO ESTADO DA BAHIA. RETENÇÃO A MENOS. Alegações recursais sem elementos para elidir a acusação. Reconhecimento do recorrente em relação ao valor remanescente não recolhido. Infração parcialmente subsistente. Afastadas as arguições de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. *Prejudicada* à apreciação do mérito referente ao mês de janeiro de 2016, tendo em vista que a matéria se encontra *sub judice* no âmbito do Poder Judiciário. A exigibilidade do crédito tributário fica suspensa. Processo deve ser encaminhado à PGE/PROFIS para a adoção das medidas cabíveis. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício remetido pela 2ª JJF, em função da desoneração determinada em julgamento em valor superior ao mínimo previsto no RPAF/BAHIA, e Recurso Voluntário impetrado pela recorrente ante a decisão proferida pela 2ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, conforme Acórdão JJF Nº 0111-02/18, determinando o recolhimento de ICMS no valor de R\$159.773,71, acrescido da multa de 60%, nos termos do disposto no artigo 42, inciso II, alínea “e” da Lei nº 7.014/96, pelo cometimento da seguinte infração:

*Infração 01 - 08.06.02*

*Procedeu a retenção a menor do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações interestaduais realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Referente ao período de janeiro, junho, julho, agosto e setembro do ano de 2016.*

A análise realizada pela 2ª JJF, com base no Auto de Infração, fls. 01 a 03, Impugnação apresentada pela Recorrente, fls. 42 a 54, acompanhada de Sentença exarada pela 9ª Vara da Fazenda Pública no Processo nº 0579991-28.2015.8.05.0001, fls. 55 a 59, CD/MÍDIA, fl. 83, Informação Fiscal, fls. 85 a 89, CD/MÍDIA, fl. 104, Manifestação da Recorrente, fls. 126 a 127v, nova Informação Fiscal, fls. 141 a 142, assim se manifestou:

*Compulsando os autos verifico que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciados de acordo com demonstrativos detalhados do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.*

*O Auto de Infração se refere a apenas uma infração e diz respeito à retenção e recolhimento a menos do ICMS em decorrência da sujeição passiva por substituição tributária relativa às operações interestaduais realizadas com destino a contribuintes localizados no Estado da Bahia.*

*Registro que a defesa informou ter efetuado recolhimento parcial do Auto de Infração, em vista de haver revisado as operações indicadas pela fiscalização, e reconhecido a existência de valores a recolher, razão pela qual promoveu a quitação parcial dos valores lançados.*

*Primeiro, afasto a arguição de nulidade, pois o argumento de ausência de liquidez e certeza do lançamento, em função das divergências apontadas pela defesa, foram devidamente corrigidas pelo Autuante por ocasião da sua*

informação fiscal, portanto como as incorreções e omissões foram corrigidas e suprimidas, tendo sido este fato comunicado ao sujeito passivo, ao qual foi disponibilizado oportunidade de exercitar a defesa e o contraditório, fica prejudicada a arguição de nulidade com espeque no §1º do Art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF.

Em relação à alegação de que parte do levantamento fiscal decorre da aplicação das alterações de MVA promovidas pelo Decreto nº 16.434/2015 de 26/11/2015, e que de fato a autuada obteve decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara da Fazenda Pública de Salvador nos autos da Ação Ordinária nº 0579991-28.2015.8.05.0001, que determinou a suspensão da aplicação do referido Decreto por 90 dias, concluo que assiste razão a autuada ao pleitear que fossem retirados dos cálculos os efeitos do referido decreto de modo a não aplicá-lo aos fatos geradores ocorridos até de 24/02/2016.

Verifiquei, entretanto, que o Autuante não procedeu às correções pertinentes aos efeitos do Decreto nº 16.434/2015 em sua planilha, a despeito de ter informado haver retificado seu levantamento fiscal em novo demonstrativo que informou constar das fls. 230 a 264. Assim, examinando estas planilhas, verifiquei que no período de 01/12/2015 a 24/02/2016 foi utilizado pelo Autuante os MVAs 177,89% para “Cerveja em garrafa” e 131,57% para “Cerveja em lata”, ambos quando originadas de unidades da federação em que a alíquota interestadual seja 12%, tudo conforme consta do ANEXO 1 MERCADORIAS SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO OU ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, (REDAÇÃO VIGENTE ANO 2015).

Sendo assim, no processo de instrução às MVAs que estavam superior às MVAs em vigor antes da alteração proposta pelo Decreto nº 16.434/2015, que era para “Cerveja: Indústria/Distribuidor: 140%” foram ajustadas, obedecendo ao critério da noventa e uma aventado pela Impugnante.

Quanto à alegação de que descabia a aplicação do percentual de fundo de pobreza de 2%, em relação a notas fiscais emitidas no período de 13/01/2016 a 09/03/2016, por entender a defesa de que ocorreu com base na majoração de alíquota promovida pela Lei 13.461/2015, e que apenas passou a produzir efeitos em 10/03/2016. Assevero não assistir razão à Impugnante, pois o fundo de pobreza já incidia sobre as operações com bebidas alcoólicas desde 29/03/13, por força da Lei nº 12.609, que alterou o art. 16A, combinada com a Lei nº 12.917, de 31/10/13, efeitos a partir de 31/01/14, que incluiu as cervejas na alínea “b” do inciso II do art. 16 da lei 7.014/96. De forma que desde 01/02/2014 a alíquota do ICMS incidente sobre as operações de cerveja passaram a ser adicionadas de dois pontos percentuais a título do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza. Veja:

Art. 16. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes:

II - 25% nas operações e prestações relativas a:

b) bebidas alcoólicas;

Nota: A redação atual da alínea “b” do inciso II do caput do art. 16 foi dada pela Lei nº 12.917, de 31/10/13, DOE de 01/11/13, efeitos a partir de 31/01/14. Redação originária, efeitos até 30/01/14:

“b) bebidas alcoólicas, exceto cervejas, chopes, aguardentes de cana ou de melão e outros aguardentes simples;”

Art. 16-A. As alíquotas incidentes nas operações e prestações indicadas no inciso I do art. 15, com os produtos e serviços relacionados nos incisos II, IV, V e VII do art. 16, serão adicionadas de dois pontos percentuais, cuja arrecadação será inteiramente vinculada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

Nota: A redação atual do caput do art. 16-A foi dada pela Lei nº 13.461, de 10/12/15, DOE de 11/12/15, efeitos a partir de 10/03/16.

Redação anterior dada pela **Lei nº 12.609, de 27/12/12, DOE de 28/12/12, efeitos a partir de 29/03/13 a 09/03/16:**

“Art. 16-A. As alíquotas incidentes nas operações e prestações indicadas no inciso I do art. 15, com os produtos e serviços relacionados nos incisos **II, IV e V do artigo anterior**, serão adicionadas de dois pontos percentuais, cuja arrecadação será inteiramente vinculada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

Assim, não assiste razão à Impugnante quanto ao pleito de ver excluído do levantamento fiscal a parcela de 2% relativa ao fundo de pobreza no período de 13/01/2016 a 09/03/2016, pois essa exação não decorreu da alteração da lei 7.014/96, pela Lei 13.461/2015, conforme alegado.

Examinando a alegação de que houve valores constantes do levantamento fiscal que já tinham sido cobrados por notificação fiscal nos postos fiscais, tendo em vista haver constatado a veracidade da alegação, e considerando também que o próprio Autuante concordou com a assertiva da defesa, no processo de instrução procedeu-se a dedução no valor do Auto de Infração dos recolhimentos do ICMS relativos às notas fiscais

elencadas pela defesa.

Considero também que assiste razão à defesa quando alega que o Autuante deixou de observar o abatimento de 1% do valor da base de cálculo do ICMS-ST previsto no art. 289, § 13 do RICMS/BA para operações com embalagens de vidro. Assim, no processo de instrução também com relação a este ponto foram realizadas às devidas correções, de modo que apurei, com a assistência e aval tanto do Autuante quanto do gestor do aplicativo "AUDIT" que serviu de base para o levantamento fiscal original, o seguinte resultado final:

MÊS	bc icms st - red	icms total	ICMS - ST	FPobreza	ICMS - ST DEV.	val_icms_retidot	ICMS- ST A REC.
jan-16	5.698.017,73	1.424.504,43	1.119.781,20	131.951,85	1.251.733,04	1.242.368,98	9.364,06
jun-16	24.844.002,74	5.859.143,60	4.741.464,99	501.255,11	5.242.720,10	5.232.239,10	35.863,33
jul-16	29.670.702,38	7.041.442,89	5.709.197,61	598.777,81	6.307.975,42	6.294.148,80	38.295,57
ago-16	27.493.316,52	6.523.719,50	5.291.418,49	554.833,36	5.846.251,84	5.839.409,72	33.320,87
set-16	28.320.925,72	6.638.049,40	5.360.462,48	571.276,29	5.931.738,77	5.916.967,10	42.929,88
Total	116.026.965,09	27.486.859,82	22.222.324,77	2.358.094,41	24.580.419,18	24.525.133,70	159.773,71

Se faz mister registrar que verifiquei haver procedência na alegação defensiva de que a despeito do valor do Auto de Infração indicar o montante de R\$2.882.818,80, os demonstrativos de cálculo anexo ao Auto de Infração, elaborado pelo Autuante, do qual tive acesso conforme CD constante das fls. 81 e que foram base para a apuração e o lançamento tributário, informam na somatória da coluna que indica o ICMS ST devido o valor de R\$524.724,38, mesmo valor apurado pela Impugnante.

Contudo essa arguição está plenamente absorvida pela revisão feita por este julgador que resultou no presente voto pela procedência parcial do presente Auto de Infração reduzindo o valor do débito de R\$2.882.818,80, para R\$159.773,71.

Registro que todas as planilhas contendo a memória dos cálculos que representam o convencimento dos julgadores em relação a presente decisão se encontram anexadas ao presente PAF em mídia magnética devendo ser disponibilizadas os arquivos à impugnante mediante cientificação com recibo próprio.

Quanto ao pleito de que todas as intimações relativas ao presente feito sejam realizadas por via postal e em nome do Bel. Bruno Novaes Bezerra Cavalcanti, OAB/PE 19.353, cujo endereço encontra-se descrito no preâmbulo de sua peça impugnatória, esclareço que este CONSEF segue ritual de intimação previsto no RPAF, entretanto nada obsta de que possa realizar as intimações conforme solicitado, todavia entende não estar submetido a pena de nulidade.

Ainda inconformada com a decisão proferida, tempestivamente, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, fls. 183 a 191v, onde busca a reforma da mesma, cujas razões passo a analisar.

De início, em sua peça recursal, a Recorrente afirma da tempestividade da mesma, nos termos do que dispõe o RPAF/BAHIA, informando que, em cumprimento ao § 3º, do art. 8º, do RPAF, enviou para o endereço eletrônico consefprocessos@sefaz.ba.gov.br a cópia exata da presente peça.

Em sequência à afirmativa inicial, a Recorrente faz uma breve análise a respeito da autuação e sua motivação, assim como os dispositivos legais tidos como infringidos pela mesma, destacando que houvera efetuado o recolhimento do valor de R\$175.221,35, para um valor reconhecido como sendo o principal de R\$144.511,24.

Preliminarmente, a Recorrente requer a nulidade do Auto de Infração pelas seguintes motivações:

- **Primeiro**, a autuação é nula por ausência de liquidez e certeza do lançamento, em função das divergências existentes entre o valor apurado no demonstrativo elaborado pela fiscalização e aquele exigido através do Auto de Infração;
- **Segundo**, parte da autuação por retenção a menor é decorrente da aplicação das alterações de MVA promovidas pelo Decreto nº 16.434/2015 de 26/11/2015, o que torna o lançamento improcedente, eis que há Liminar Judicial vigente, proferida pelo Juízo da 9ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, e já confirmada por Sentença, nos autos da Ação Ordinária nº 0579991-28.2015.8.05.0001, determinando a suspensão da aplicação do Decreto por 90 dias, ou seja, não é aplicável a fatos geradores ocorridos até de 24/02/2016.
- **Terceiro**, exige de forma retroativa, a diferença de dois pontos percentuais (2%) em relação a notas fiscais emitidas no período de 13/01/2016 a 09/03/2016, com base na majoração de alíquota promovida pela Lei 13.461/2015, e que apenas passou a produzir efeitos em 10/03/2016;
- **Quarto**, cobra valores em relação a operações em que a Impugnante já havia promovido o recolhimento complementar na parada do posto fiscal.

Afirma a Recorrente, que erroneamente, a julgadora determinou o recolhimento do ICMS no valor de R\$159.773,71 (valor R\$15.262,47 superior ao valor já quitado), quando deveria decidir pela nulidade do lançamento ou cobrança retroativa de valores correspondentes ao Fundo de Amparo à Pobreza,

Adentrando ao mérito da lide, a Recorrente destaca o recolhimento efetuado, a título de atendimento à autuação, no montante total de R\$157.929,22, anexando cópia do mesmo, e outro recolhimento no valor de R\$17.282,13, destacando que remanesce na lide como saldo do valor reclamado o montante de R\$15.262,47.

Retorna a Recorrente à tese de nulidade do lançamento fiscal ao indicar como razão para sua peça recursiva o que dispõe o CTN no artigo 142, como abaixo transcrito:

*“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a **verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.***

*Ao de monst*  
*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Repisa a Recorrente a sua pretensão de nulidade da autuação, afirmando:

*Acontece que, no caso em apreço, o Auto de Infração não atende aos requisitos obrigatórios de liquidez e certeza como previsto na norma,*

*Isso porque, no Auto de Infração em tela **há informação de dois valores distintos para o mesmo imposto, o que impede a ciência, pela Impugnante, do efetivo valor em discussão e, consecutivamente, de formular sua defesa de forma plena.***

Volta a destacar a Recorrente a divergência entre os valores reclamados no próprio Auto de Infração que, em determinada informação, aponta o ICMS devido no montante de R\$2.882.818,80, quando no demonstrativo registra o valor de R\$524.724,37, o que, por si só, implicaria em cerceamento de defesa, por ter a Recorrente a certeza de liquidez do processo.

Para comprovar o que afirma, Recorrente, reproduz as tabelas apresentadas pelo autuante, destacando a contradição entre os valores apresentados como assim aventados, o que determinaria a nulidade da peça fiscalizatória.

Diante de tal situação assim se posiciona a Recorrente:

*Assim, inevitavelmente, ou o Auto de Infração ou o Demonstrativo de Apuração foi apresentado de forma errônea. De qualquer sorte, destaque-se que **qualquer destas hipóteses acarreta na nulidade do Auto de Infração em tela**, uma vez que a Impugnante, de posse unicamente destas informações contraditórias, terá que elaborar sua defesa com base em meras suposições, por não poder precisar as operações autuadas e o efetivo valor exigido.*

Destacando a clareza que deve ter o Auto de Infração, conforme preceitua o CTN e o RPAF, cita a Recorrente pronunciamento de Helly Lopes Meireles, que ao analisar situações semelhantes, assim se manifesta:

*“A defesa é garantia constitucional de todos os acusados, em processo judicial ou administrativo e compreende a ciência da acusação, a vista dos autos na repartição, a oportunidade para oferecimento de contestação e provas, a inquirição e reperguntas de testemunhas e a observância do devido processo legal (due process of law). É um princípio universal nos Estados de Direito, que não admite postergação nem restrições na sua aplicação.”*

Em continuidade às razões recursais, a Recorrente, faz a afirmativa a seguir, ao tratar da legalidade da autuação, quando busca descaracterizar a cobrança que lhe é imputada: *a legalidade implica a subordinação plena do administrador público aos mandamentos da lei e a eficácia da atividade fiscal está condicionada ao seu atendimento. Acontece que no presente caso tanto a legalidade como a eficácia foram desconsideradas e a prova está no próprio Auto de Infração, ora combatido.*

Reforçando sua peça defensiva, a Recorrente transcreve julgamentos a respeito do tema ora

motivo de lide, como abaixo.

**“1. ICMS – Auto de Infração.**

**2. Deve ser declarada a nulidade do AINF, quando o levantamento fiscal não está revestido dos requisitos técnicos exigidos na legislação.**

3. A base de cálculo por arbitramento deve atender a critérios técnicos e legais, para resguardar o princípio do contraditório e da ampla defesa.

4. Recurso conhecido e improvido, sem prejuízo da renovação da ação fiscal.”

(SEFAZ/PA, 1ª Câmara Permanente, Acórdão nº 2466 – 1ª CPJ, Recurso de Ofício nº 5251, Processo nº 202004730000150-0, AINF nº 037653, Sessão de 20/09/2010).

**“AI SF 090.09579/97-8 TATE 15.944/98-0. (...) ACÓRDÃO 1ª TJ nº 0149/2000(01) EMENTA: 1. ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. 2. DENÚNCIA OMISSA QUANTO A ELEMENTOS NECESSÁRIOS À APURAÇÃO DA INFRAÇÃO, EM PREJUÍZO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORA EXIGIDO. 3. RO NÃO PROVIDO. A 1ª TJ/TATE, no julgamento do RO interposto da decisão JT 1288/98(09), ACORDA, unânime, em negar provimento ao mesmo para confirmar a decisão ora recorrida que julgou NULO o auto.”**

(SEFAZ/PE, Acórdão 1ª TJ nº 0149/2000, AI SF 090.09579/97-8, TATE 15.944/98-0, Decisão de 23/08/2000)

**“ICMS. OMISSÃO DE ENTRADAS. NULIDADE PROCESSUAL. Ação fiscal que denuncia a aquisição de mercadorias sem documentos fiscais. O levantamento fiscal não se revestiu da necessária clareza e precisão, impossibilitando a verificação da conduta ilícita praticada. Constatada, também, a ausência dos elementos de provas dos valores constantes no levantamento fiscal que resultou na autuação. Ação fiscal nula, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 32, da Lei nº 12.732/97. Reformada, por unanimidade de votos a decisão condenatória prolatada em 18 Instância. Recurso voluntário provido.”** (SEFAZ/CE, 1ª Câmara, Resolução nº 224/2002, Sessão de 16/03/2002)

Analizando a sistemática de cobrança da diferença de 2%, correspondente ao Fundo de Amparo à Pobreza, afirma a Recorrente que a cobrança determinada no julgado não poderia ser feita, pois, estaria, desta forma, caracterizada a retroatividade da obrigação tributária, em face do que dispôs a Lei nº 13.461/2015, que determinou a majoração percentual do Fundo em apreço, com vigência a partir de 10.03.2016, como transcreveu:

*LEI Nº 13.461 DE 10 DE DEZEMBRO DE 2015 (Publicada no Diário Oficial de 11/12/2015)*

*Art. 1º Os dispositivos da Lei nº 7.014, de 04 de dezembro de 1996, a seguir indicados, passam a vigorar com as seguintes redações:*

*(...)*

*“Art. 16-A. As alíquotas incidentes nas operações e prestações indicadas no inciso I do art. 15, com os produtos e serviços relacionados nos incisos II, IV, V e VII do art. 16, serão adicionadas de dois pontos percentuais, cuja arrecadação será inteiramente vinculada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.*

**OBS.: Por força das alíneas “b” e “c” do art. 150 da Constituição Federal, este dispositivo produzirá efeitos a partir de 10/03/2016**

Destaca o princípio da irretroatividade da lei, quando se configura em aumento da carga tributária, o que afirma haver ocorrido na determinação da base pretendida e imputada pelo autuante à Recorrente.

Em seguida, a Recorrente, aborda o princípio de confisco configurado na penalidade imposta pelo autuante, afirmando que decisões de tribunais assim reconhecem quando as mesmas atingem patamares não condizentes com a infração cometida, reforçando sua argumentação que não houve na operação perpetrada qualquer dolo, fraude ou simulação, além de, no caso, configurar, por parte do Estado, o verdadeiro confisco, princípio condenado pelas normas tributárias superiores e diversos julgamentos de tribunais superiores.

Após as considerações apresentadas, a Recorrente, apresenta o que denomina de PEDIDO:

*Assim, requer a Recorrente a admissibilidade e provimento desta peça recursal para reconhecer/declarar a nulidade/improcedência total da autuação; ou ainda, subsidiariamente, a redução da multa remanescente a um patamar razoável (entre 20% e 30%).*

**E, por fim, requer-se, sob pena de nulidade, que todas as intimações relativas ao presente feito sejam**

*realizadas por via postal e em nome do Bel. Bruno Novaes Bezerra Cavalcanti, OAB/PE 19.353, cujo endereço encontra-se descrito no preâmbulo desta peça impugnatória.*

## VOTO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício remetido pela 2ª JJF, em função da desoneração determinada em julgamento de primeiro piso, em valor superior ao mínimo previsto no RPPAF/BA, e Recurso Voluntário impetrado pela Recorrente ante a decisão proferida pela 2ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, conforme Acórdão JJF Nº 0111-02/18, determinando o recolhimento de ICMS no valor de R\$159.773,71, acrescido da multa de 60%, nos termos do disposto no artigo 42, inciso II, alínea “e” da Lei nº 7.014/96, pelo cometimento da seguinte infração:

*Infração 01 - 08.06.02*

*Procedeu a retenção a menor do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações interestaduais realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Referente ao período de janeiro, junho, julho, agosto e setembro do ano de 2016.*

A lide instaurada refere-se ao recolhimento do ICMS Substituição Tributária reclamado da Recorrente em operações interestaduais de mercadorias com destino a este Estado.

Analisando o Recurso de Ofício, feito com base no que determina o art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/2011, em face da desoneração à Recorrente de valor ali determinado, analiso os motivos suscitados pela 2ª JJF.

Constando do processo em lide a cobrança de ICMS no valor de R\$2.882.818,80, reduzido com base na Informação Fiscal e reconhecido pela autuada para o valor de R\$524.724,37, e após haver a Recorrente comprovado o recolhimento de parte do valor reclamado antes do processo fiscalizatório e refazimento do apurado, considerando o disposto no Processo Judicial através Ação Ordinária nº 0579991-28.2015.5.05.001, de que resultou na não aplicação dos novos MVAs determinados pelo Decreto nº 16.434/2015 de 26/11/2015, antes de decorrido a “noventa”, e os valores recolhidos em face de Autos de Infração no trânsito de mercadorias referentes às notas fiscais com as correspondentes notificações fiscais constantes do relatório acostado ao processo, fls. 109 a 123, do que resultou a cobrança final do valor de R\$159.773,71, está perfeitamente justificado o pedido encaminhado pela 2ª JJF, pelo que Nego Provimento ao Recurso de Ofício.

Foi anulado grande parte do Auto de Infração juntamente o valor reclamado referente ao mês de Janeiro de 2016, no montante de R\$9.364,06, pendente de decisão judicial, constante do processo acima referenciado.

Preliminarmente, a Recorrente pugna pela nulidade da autuação em função de divergência entre os valores constantes do Auto de Infração, quando da descrição da infração e do valor constante no Demonstrativo de Débito, perfazendo o primeiro o valor de R\$2.882.818,80, e o segundo o valor de R\$524.724,37, divergência esta revisada pelo autuante em sede de informação e acatada pela JJF julgadora, coincidente com o demonstrativo apresentado pela Recorrente, sendo que de relação às formalidades legais, o auto está totalmente revestido, tendo a Recorrente sido cientificada de todo o processo fiscalizatório, acesso aos levantamentos efetuados, além de os valores reclamados serem perfeitamente identificados, embora após a informação, os dispositivos infringidos regularmente capitulados, tendo ensejado toda clareza para o exercício do contraditório, exercido pela Recorrente.

Diante do acima exposto rejeito o pedido de nulidade pugnada pela Recorrente.

De relação ao Recurso Voluntário, deixo de analisar a pretendida nulidade por já a ter visto ao tratar da preliminar, assim como a afirmativa de haver retroatividade na alíquota correspondente ao Fundo de Amparo à Pobreza por não haver ocorrido o afirmado, vez que os produtos objeto da discussão não foram objeto de elevação de alíquota.

De relação ao valor apurado no julgamento de piso, comprova-se o recolhimento dos valores de R\$157.939,22 e R\$17.282,13, conforme fls. 145/147 que consta antes do acórdão de piso, juntamente ao detalhamento de cada valor descrito.

Afirma a Recorrente, em face dos recolhimentos acima referenciados, que restaria a recolher o valor de R\$15.262,47, que ela própria não consegue elidir. Pelas informações da Recorrente os valores recolhidos nos valores de R\$157.939,22 e R\$17.282,13, corresponderiam ao valor original de R\$144.511,24 mais os acréscimos moratórios.

Percebo que os comprovantes “printados” e acostados à peça recursiva não demonstram de forma separada os valores de “valor original”, “multa” e “juros”, apenas o montante total recolhido, levando à confiabilidade do afirmado pela Recorrente, para acatar a procedência do valor residual de R\$15.262,47.

De relação ao princípio de confisco e impropriedade das penalidades determinadas falece a esta Câmara competência para acatá-los.

Ressalte-se que no julgamento do presente processo, o fato de permanecer *sub-judice* os valores referentes ao mês de Janeiro de 2016 de R\$9.365,06, não apreciado em virtude da suspensão determinada pelo Processo Judicial nº 0579991-28.2015.5.05.001, ainda não transitado em julgado, foge à competência desta CJF em apreciá-lo, por determinação do Processo Judicial através Ação Ordinária de número já citado. Assim, fica suspensa a exigibilidade do crédito referente ao mês de janeiro de 2016.

Diante do que analisei, das provas acostadas ao processo e do reconhecimento expressado pela Recorrente, mantenho a decisão de piso e julgo pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, sendo que a mesma não trouxe elementos em peça recursal que pudessem elidir os valores que não foram suplementados pelo processo judicial, ficando suspensa o valor de R\$9.365,06.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207109.0013/17-4**, lavrado contra **AMBEV S/A.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$159.773,71**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos. Fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário no valor de **R\$9.365,06**, consequentemente, **PREJUDICADA** a peça recursal interposta em relação ao mês de janeiro de 2016, devendo os autos serem encaminhados à PGE/PROFIS, para adoção das medidas cabíveis, nos termos do artigo 151, IV do CTN. Caso ocorra a cassação da liminar concedida em Ação Ordinária ou a Decisão liminar não seja confirmada quando do julgamento final de mérito da demanda judicial, a repartição competente deve intimar o autuado para quitar o débito, no prazo de 20 (vinte) dias. Recomenda-se a renovação da ação fiscal em relação aos valores anulados.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2018.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

JOSÉ ROSENVALDO EVANGELISTA RIOS – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE/PROFIS