

**PROCESSO** - A. I. N° 278906.0014/19-6  
**RECORRENTES** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e GERAIS ELETROMÓVEIS LTDA.  
**RECORRIDOS** - GERAIS ELETROMÓVEIS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSOS** - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0023-05/22-VD  
**ORIGEM** - DAT SUL / INFAZ OESTE  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 30/08/2022

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF N° 0204-11/22-VD

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TOTAL. PAGAMENTO A MENOS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. Conforme entendimento pacificado neste Conselho, procede a alegação defensiva de decadência parcial do direito do Estado constituir os créditos tributários até novembro de 2014. No mérito propriamente dito, cuidou a instrução de fazer os ajustes necessários para o acerto quantitativo do lançamento, inclusive após pedido de diligência desta Junta julgadora, não só em função de abater da cobrança valores anteriormente pagos, como também excluir do montante exigido produtos não sujeitos à tributação antecipada. Mantida a Decisão recorrida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Ofício e de Recurso Voluntário interposto pela autuada e pela 5ª JJF, respectivamente em razão do Acórdão 5ª JJF N° 0023-05/22-VD, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 06.12.2019, para exigir créditos tributários no valor histórico de R\$ 738.442,73, que possui resumidamente o seguinte descritivo:

***Infração 01 – 07.01.02:** Pagamento a menor de ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federativas. Tudo conforme planilhas de cálculo elaboradas pelo fisco.*

*Período dos fatos geradores coligido no corpo do lançamento de ofício, tendo como primeiro mês janeiro de 2014 e como último dezembro de 2018.*

***Enquadramento legal** feito nos arts. 8º, II e § 3º, além do 23, ambos da Lei 7.014/96, c/c o art. 289 do RICMS-BA, aprovado pelo Dec. 13.780/2012, mais **multa** de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei retro citada.*

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 10/02/2022 (fls. 354/358) e julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, por unanimidade. O acórdão foi fundamentado nos seguintes termos:

#### **“VOTO**

*De começo, vale enfatizar que o Auto de Infração em lide cumpre os requisitos da lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua concretude formal, designadamente os dados do contribuinte, os dados da lavratura, a existência da descrição dos fatos supostamente infracionais, o demonstrativo do débito, a existência de enquadramento legal e a previsão normativa da multa proposta, além da assinatura do autuante, dentre outros requisitos já padronizados pelo sistema, denominado Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários - SLCT.*

*Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais no oferecimento da defesa, ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.*

*Prestigiados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa também a quaisquer princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.*

*Não obstante a necessidade de se apresentar um relatório minuciando as ocorrências processuais, haja vista a sucessão de atos praticados neste PAF, a questão ganhou contornos de mérito bem simplificados.*

*Isto porque a dilação probatória mostrou-se fundamental para apurar os números e situações controvertidas, através das sucessivas manifestações do fisco e do contribuinte, a ponto de não restar o menor sinal de discordância no processo, salvo a última manifestação defensiva. Graças à instrução, alcança a presente demanda um relativo bom termo, o que aliás constitui um dos objetivos principais do processo administrativo tributário. Não se pode esquecer que dentro dele se intenta o acerto do crédito tributário, na busca da justiça fiscal.*

*Todavia, uma prejudicial de mérito se mostra relevante de análise: trata-se da arguição de decadência do direito de o Estado constituir os créditos tributários relacionados aos fatos geradores ocorridos até 27.12.2014, considerando que o sujeito passivo tomou ciência do auto de infração em 30.12.2019, conforme atestado à fl. 32.*

*Em primeiro lugar, registre-se que o dispositivo apontado pelo fisco, de haver previsão de regra específica na Bahia para contagem da decadência, se encontra revogado. Com efeito, o art. 107-A, I do COTEB perdeu sua aplicação com a publicação da Lei nº 13.199, de 28/11/14, DOE de 29 e 30/11/14. A autuação é posterior a esta data, isto é, 06.12.2019.*

*Depois, é de se dizer que a PGE tem manifestação oficial a respeito da matéria, conforme se verá adiante.*

*A primeira infração formalizada atina para o **pagamento a menor** da antecipação tributária total, em face de aquisições em outros Estados, de mercadorias para revenda. Note-se que os fatos geradores afetados ocorreram no período compreendido entre janeiro de 2014 e dezembro de 2018.*

*Exatamente em virtude deste lapso temporal, surge a invocação defensiva antecedente do mérito. É que a pretensão do fisco neste particular estaria parcialmente prejudicada pelos efeitos da decadência.*

*Como se vê, a irregularidade trata de recolhimento a menor de imposto. Lavrado em 06.12.2019, teve, o contribuinte, ciência do auto de infração em 30.12.2019.*

*Conforme entendimento já externado pela d. PGE, em sede de Incidente de Uniformização formalizado no processo **2016.194710-0**, o prazo decadencial é contado com base nos critérios expendidos no art. 150, § 4º do CTN, na medida em que o fato tributável foi exteriorizado com a emissão de documentos fiscais eletrônicos disponíveis na web, de sorte que a partir da ocorrência do fato gerador é que deve disparar a contagem do prazo de cinco anos, pois desde aquela época, tinha o fisco conhecimento da existência da operação interestadual e a correspondente necessidade de se exigir a antecipação tributária.*

*Logo, com base neste raciocínio, os fatos impositivos de janeiro, maio, setembro, outubro, **até novembro de 2014**, decaíram antes de 30.12.2019, data da ciência do auto de infração, não mais podendo o Estado reclamar sobre eles o cumprimento da obrigação tributária.*

*Vale consignar, que de janeiro a novembro de 2014 **não há cobrança de imposto neste PAF** para fatos geradores ocorridos nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho e agosto.*

*Dito isto, para efeito da cobrança ora apreciada, considero salvos da decadência apenas os fatos impositivos acontecidos a partir de dezembro de 2014, os quais passo a apreciar no mérito.*

*O libelo defensivo inicial abarcou todas as notas fiscais afetadas pela cobrança, que já contaram com o recolhimento correto do imposto, à vista de planilhas e guias de arrecadação, além de haver a exigência do ICMS antecipado para capacetes de ciclistas, além de outras mercadorias não sujeitas à tributação antecipada.*

*Há acatamento parcial da fiscalização, reconhecendo alguns pagamentos e retirando do monte cobrado os produtos não submetidos à antecipação, em especial os capacetes de ciclismo.*

*Durante a fase instrutória, contribuinte e fiscalização discutiram acerca de valores e documentos que restariam ainda pendentes de comprovação, exercitando-se o contraditório, contando ainda com a participação da 5ª JF, que fez baixar o PAF em diligência para que o autuante firmasse posicionamento acerca da petição de fls. 221 a 224, oportunidade em que, após análise dos elementos probatórios, a dívida lançada caiu para R\$ 70.108,93, cerca de 10% do montante inicial, demonstrativo de débito anexado à fl. 315.*

*Depois disto, a réplica da autuada deixa de ter consistência. Caberia a ela demonstrar que do saldo remanescente da autuação ainda sobejariam valores já pagos pelos seus fornecedores. Todavia, desta empreitada não se desincumbiu a impugnante.*

*Portanto, após pronunciamentos de lado a lado, a matéria pautou-se na verificação fático-probatória do imposto ainda remanescente, sem que da parte do sujeito passivo houvesse comprovação do recolhimento das diferenças de ICMS mantidas pela auditoria, apesar do longo debate processual instaurado.*

*Ponto a ponto houve ajustes no processo, escorados em prova documental. Tanto é que o débito inicialmente cobrado sofreu significativa redução.*

*Noutras palavras: as alegações defensivas foram aferidas pela auditoria, que ao constatar o recolhimento do tributo em favor da Bahia, por três vezes diminuiu o valor cobrado de início, a primeira vez para R\$ 244.026,25, a segunda vez para R\$ 112.411,42 e a terceira vez para R\$ 70.108,93. A partir deste valor, não houve mais elementos instrutórios novos que pudessem suscitar uma quarta revisão, ônus atraído pelo defendente, em face de apresentar fato impeditivo – recolhimento do imposto por parte do seu fornecedor em seu lugar.*

*Logo, é de se apontar a infração procedente em parte, no montante de R\$ 70.108,93, conforme **enunciado no demonstrativo de débito de fls. 31, com exclusão dos seguintes valores**, já fulminados pela decadência:*

<i>Janeiro de 2014</i>	<i>2.195,56</i>
<i>Maio de 2014</i>	<i>8.162,17</i>
<i>Setembro de 2014</i>	<i>1.349,17</i>
<i>Outubro de 2014</i>	<i>348,57</i>
<i>Novembro de 2014</i>	<i>1.245,39</i>
<i>Total</i>	<i>13.300,86</i>

*Isto posto, o auto de infração deve ser considerado procedente em parte, no total de R\$ 56.808,07 (R\$ 70.108,93 menos R\$ 13.300,86), na forma do demonstrativo de débito de fls. 315, com exclusão dos valores cobrados em período decaído (janeiro, maio, setembro, outubro e novembro de 2014).*

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a 5ª JF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I, do RPAF/99.

Inconformado, com fundamento no art. 169, I, “b” do Decreto nº 7.629/1999 (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls.370/380, o qual aduz o seguinte.

Alega, que apesar do acórdão recorrido ter colhido grande parte da tese defensiva há ainda ilegalidades na planilha apresentada pela autuação como sendo novo demonstrativo do débito. Coloca como exemplo, que a fiscalização não analisou os DAE’S pagos pela recorrente, com pagamento antecipado do ICMS, aduz que o agente fiscal fez seu lançamento apenas com base nas notas fiscais de entrada do estabelecimento.

E, complementa, que o fiscal não observou que a maioria das operações ocorreram com mercadorias cujo ICMS total foi destacado na nota fiscal, com comprovação nos GNRE’S presente nos autos e relacionada em planilha anexada.

E aduz também, que a planilha acostada na sua defesa, em março/2021, todas as notas fiscais estavam sujeitas ao recolhimento por antecipação do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição e foram objeto de recolhimento, conforme DAE com indicação do valor e da data do recolhimento. Exemplifica:

*“... em relação ao ano de 2014, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 000.297, 001.056, 031.945, 054.35, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*Já no ano de 2015, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 004.806, 005.142, 005.236, 066.349, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*No que diz respeito ao ano de 2017, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 002.704, 309.481, 000.015, 000.016, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*E por fim, em relação ao ano de 2018, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 121.103, 171.644, 001.337.081, 260.580, e os respectivos GNRE's, dentre outros.”*

Acrescenta ainda que o auditor fiscal não analisou detalhadamente cada operação, em especial os DAE’S/GNRE’S que comprovam o pagamento integral do ICMS.

Afirma que que o julgamento da decisão de piso, ao considerar a manutenção das operações de lançamento, por entender que os fornecedores não estavam inscritos na SEFAZ baiana, como substituto tributário, entendendo que não havia responsabilidade pelo ICMS-ST não deve prosperar porque a consulta realizada pela auditoria consta que o fornecedor tinha inscrição na SEFAZ

baiana seis anos após a ocorrência dos fatos impositivos pelo lançamento (fls. 341/344).

Por fim, finaliza que imposto a ser cobrado, nem a multa imposta por insubsistência do auto de infração, como bem demonstrado na planilha apresentada em março/2021.

É o relatório.

## VOTO

Não há preliminar a ser debatida.

Quanto ao Recurso de Ofício, observo que a decisão da 5ª JF (Acórdão JF Nº 0023-05/22-VD) desonerou o sujeito passivo, reduzindo o crédito tributário lançado de R\$ 738.442,73, para R\$ 56.808,07, em valores históricos (354/359 verso), fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

A acusação fiscal objeto do PAF é: **Infração 01 – 07.01.02**: Pagamento a menor de ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federativas. Tudo conforme planilhas de cálculo elaboradas pelo fisco.

Quanto ao mérito do Recurso de Ofício, a redução do valor lançado ocorreu em quatro reduções, três pela fiscalização e uma pela 5ª JF: a primeira vez para R\$ 244.026,25, a segunda de R\$ 112.411,42 e a terceira vez de R\$ 70.108,93 e a quarta vez de R\$ 56.808,07, todas decorrente de fatores distintos.

Primeiramente, do acolhimento, por parte, dos autuantes, de parte das razões defensivas, veiculadas na peça impugnatória, o que reduziu o valor lançado para R\$ 51.511,94, conforme demonstrativo acostado à informação fiscal, à folha 328. Num segundo momento, quando do julgamento, a 5ª JF promoveu uma nova redução do valor lançado, oportunidade em que reduziu o valor apurado pela fiscalização, de R\$ 51.511,94 para R\$ 23.440,04.

E por último, a 5ª JF acolhendo a decadência para janeiro/2014, maio/2014, setembro/2014, outubro/2014 e novembro/2014, reduz ainda o valor de R\$ 13.300,86, passando o débito de R\$ 70.108,93 para R\$ 56.808,07.

Essa é, portanto, a extensão cognitiva do presente recurso.

O Sujeito Passivo não negou a prática das operações objeto da acusação fiscal. Contrapôs, alega que as operações foram devidamente pagas, por substituição tributária.

Analisando o PAF e voto objeto do recurso, resta claro que houve extensa produção de provas e com as devidas comprovações das reduções realizadas no débito ora discutido, conforme colocado no voto:

*“Portanto, após pronunciamentos de lado a lado, a matéria pautou-se na verificação fático-probatória do imposto ainda remanescente, sem que da parte do sujeito passivo houvesse comprovação do recolhimento das diferenças de ICMS mantidas pela auditoria, apesar do longo debate processual instaurado. Ponto a ponto houve ajustes no processo, escorados em prova documental. Tanto é que o débito inicialmente cobrado sofreu significativa redução.”*

Assim, analisando os documentos trazidos aos autos e após as devidas deduções dos lançamentos, com as devidas comprovações nos autos, os valores deduzidos ao presente lançamento foram corretos, restando acertada a decisão de piso, neste ponto.

Assim, entendo que a Decisão recorrida se encontra devidamente estribada nas provas do presente processo, não cabendo qualquer reparo.

Do exposto, Nego Provimento ao Recurso de Ofício.

Passo a análise do Recurso Voluntário.

O apelante reitera a tese defensiva de que não há imposto a cobrar, segundo a planilha acostada

na sua defesa, em março/2021, todas as notas fiscais estavam sujeitas ao recolhimento por antecipação do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição e foram objeto de recolhimento, conforme DAE com indicação do valor e da data do recolhimento. Exemplifica:

*“... em relação ao ano de 2014, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 000.297, 001.056, 031.945, 054.35, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*Já no ano de 2015, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 004.806, 005.142, 005.236, 066.349, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*No que diz respeito ao ano de 2017, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 002.704, 309.481, 000.015, 000.016, e os respectivos GNRE's, dentre outros.*

*E por fim, em relação ao ano de 2018, desconsiderou o novo demonstrativo os Danfe's 121.103, 171.644, 001.337.081, 260.580, e os respectivos GNRE's, dentre outros.”*

Analizando as informações trazidas pelo autuado no Recurso Voluntários de fls. 370/380, a qual esta transcrita no parágrafo anterior, tenho o seguinte entendimento:

- a) Ano de 2014 - Não foi feita cobrança de valores conforme pode ser visto no Relatório Demonstrativo de Débito (fl.359- frente/verso) elaborado após decisão da 5ª JF.*
- b) Ano de 2015- Conferindo os documentos acostados aos autos não foram localizados DAE ou GNRE pagos.*
- c) Ano de 2017 – Não foram localizados DAE ou GNRE pagos, nos autos, para os DANFES N°S 309.481, 000015, 000.016. Com relação aos DANFES n° 002704 e o respectivo DAE foi considerado no levantamento do Autuante.*
- d) Ano de 2018 – DANFE 260.580 foi considerado no levantamento do Auditor como pago. Com relação as DANFES N°S:121.103, 171.644, 001337.081, não foram localizados os respectivos DAE's ou GNRE's pagos nos autos.*

É importante destacar que no presente PAF, após longo debate processual, houve real apuração dos fatos e dos respectivos recolhimentos, tanto que após diligências e com total respeito ao contraditório, sendo reduzido o valor do débito, quando o auditor considerou o recolhimento do tributo e por três vezes reduziu o débito do valor a ser cobrado, primeiro para R\$ 244.026,25, e na segunda vez para R\$ 112.411,42 e na terceira vez para R\$ 70.108,93.

E acrescento que após tais reduções dos valores apontados acima, a 5ª JF ainda reduziu mais o valor por considerar alguns períodos cominados pela decadência:

*“Logo, é de se apontar a infração procedente em parte, no montante de R\$ 70.108,93, conforme **enunciado no demonstrativo de débito de fls. 31, com exclusão dos seguintes valores, já fulminados pela decadência:***

<i>Janeiro de 2014</i>	<i>2.195,56</i>
<i>Maio de 2014</i>	<i>8.162,17</i>
<i>Setembro de 2014</i>	<i>1.349,17</i>
<i>Outubro de 2014</i>	<i>348,57</i>
<i>Novembro de 2014</i>	<i>1.245,39</i>
<b><i>Total</i></b>	<b><i>13.300,86</i></b>

*Isto posto, o auto de infração deve ser considerado procedente em parte, no total de R\$ 56.808,07 (R\$ 70.108,93 menos R\$ 3.300,86), na forma do demonstrativo de débito de fls. 315, com exclusão dos valores cobrados em período decaído (janeiro, maio, setembro, outubro e novembro de 2014).”*

Assim, diante da análise detalhada dos documentos constantes no PAF resta evidente que nos autos não tem novos elementos instrutórios que possam suscitar mais uma revisão, como deseja o recorrente.

Mantenho à multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, pois a mesma tem previsão legal para a infração objeto do presente PAF e não há competência do CONSEF para apreciar questão de inconstitucionalidade ou ilegalidade da referida norma.

Assim, não merece acolhida a alegação recursal.

Voto pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e ao Recurso Voluntário.

## 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 **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **278906.0014/19-6**, lavrado contra **GERAIS ELETROMÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 56.808,07**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

RAFAEL BENJAMIN TOMÉ ARRUTY – RELATOR

THIAGO ANTON ALBAN – REPR. DA PGE/PROFIS