

A. I. Nº - 281105.0008/22-3  
AUTUADO - AURABRASIL – TRANSPORTES MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.  
AUTUANTE - JALON SANTOS OLIVEIRA  
ORIGEM - DAT METRO/INFAZ ATACADO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 29/12/2022

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF Nº 0233-01/22-VD**

**EMENTA:** ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ESTORNO INDEVIDO DE DÉBITO FISCAL. O débito fiscal somente poderá ser estornado quando não se referir a valor constante em documento fiscal. No caso em tela, houve destaque do imposto nas NFs-e. Cabível a restituição do indébito, mediante autorização do uso de crédito fiscal, através de rito processual próprio junto à repartição fiscal. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/06/2022, exige do autuado ICMS no valor histórico de R\$ 1.008.660,03, mais multa de 60%, em decorrência do cometimento da seguinte infração, nos meses de janeiro e março a novembro de 2017; janeiro, fevereiro, abril a junho, agosto a outubro e dezembro de 2018:

**Infração 01 – 001.006.001:** “Efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto”.

**Dados Adicionais:** “Referente às operações sob CFOP 6552 - transferência de ativo imobilizado (PLATAFORMA ARTICULADA DIESEL, PLATAFORMA DE LANCA ARTICULADA, PLATAFORMA TELESCÓPICA DIESEL, PLATAFORMA AEREA), sem comprovação de aquisição e integração ao Ativo Imobilizado da Autuada (CIAP) com respectivo recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota à época, registro na ECD-Escrivatura Contábil Digital, e comprovação do não aproveitamento do Crédito Fiscal pelas Filiais de destinos, inobservância do previsto nos Artigos 307, 308 e 83, IX do Decreto nº 13.780/12, conforme demonstrativo Aurabrasil\_2017\_2018\_Estono\_de\_Debito, obedecidas as orientações do Incidente de Uniformização nº PGE 20 16. 1947 10-0, parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao autuado”.

**Enquadramento Legal:** Artigos 24, 25 e 26 da Lei nº 7.014/96 C/C artigos 307 e 308 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012

**Multa Aplicada:** Artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 13/07/22 (DT-e à fl. 60) e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 06/09/22, peça processual que se encontra anexada às fls. 64 a 83. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu advogado, o qual possui os devidos poderes, conforme instrumento de procuração, constante nos Autos à fl. 85.

Em sua peça defensiva, a Impugnante inicia fazendo uma síntese dos fatos

Em seguida argui como preliminar de nulidade que a infração apontada no ato administrativo não contém os elementos suficientes para que se possa, com a devida segurança, determinar a sua ocorrência, e traz à colação o art. 18, do RPAF/BA.

Diz que pela descrição dos fatos pode-se afirmar que o suposto estorno de débitos teria ocorrido em razão dos seguintes eventos fiscais:

a) Inexistência de comprovação de aquisição e integração ao Ativo Imobilizado dos

- equipamentos descritos com respectivo recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota à época;
- b) Registro na ECD-Escruturação Contábil Digital (sic); e,
- c) Comprovação do não aproveitamento do Crédito Fiscal pelas filiais de destinos.

Considera que as afirmações acima descritas parecem estar completamente desconexas e desassociadas da suposta infração: “estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação”.

Primeiro porque a não comprovação da aquisição de tais bens e falta de recolhimento do diferencial de alíquotas seria motivação para duas infrações completamente distintas daquela efetivamente enquadrada pelo autuante.

E, em segundo lugar, porque o registro na ECD, que se consubstancia na escrituração contábil digital, em nada se relaciona com o suposto lançamento do estorno de ICMS, este sim lançado na Escrituração Fiscal Digital (EFD-ICMS), ou simplesmente SPED Fiscal.

Acrescenta que mesmo se fosse o caso de se identificar uma suposta infração fiscal com base na análise da ECD, não existe qualquer menção no sentido de que o autuante teria visitado aquela escrituração contábil digital.

Menciona, ainda, que a falta de comprovação do não aproveitamento do crédito fiscal pelas filiais de destinos, igualmente, acarretaria infração diversa e que, da mesma forma, nada se relacionada com o suposto lançamento do estorno de débito.

Entende, dessa forma, que a descrição das circunstâncias em que ocorreu o fato gerador não foi apresentada de maneira suficientemente clara, representando um inadmissível cerceamento do direito de defesa, pelo que o presente lançamento deve ser julgado NULO.

No mérito, assinala que possui como atividade principal a LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS, e que em seu objeto social não exerce nenhuma atividade que possa configurar ser contribuinte do ICMS, como também não possui nenhum contrato cujo objeto possa enquadrar como atividade abrangida pelo fato gerador do imposto.

Menciona que a única atividade que consta nos objetivos sociais e no CNPJ é o “transporte rodoviário de carga”, e que foi assim consignado para que pudesse obter a inscrição estadual com vistas a se evitar transtornos na movimentação de suas máquinas e equipamentos, especialmente quanto às barreiras fiscais, mas que nunca exerceu tal atividade nem firmou qualquer contrato nesse sentido.

Pontua que após a revogação do inciso I do artigo 269 do RICMS-BA que permitia a anulação dos efeitos fiscais da incidência do ICMS nas operações de transferências interestaduais com bens do ativo imobilizado para filiais da empresa, se fez necessária a formalização de uma consulta à SEFAZ, cuja ementa do Parecer nº 5.010/2019 (doc. 02), traz à colação:

**PROCESSO**

Número: 08663320194  
 Categoria: Procedimento Administrativo Fiscal  
 Tipo: Consulta  
 Assunto: Não Incidência

**FINALIZADO**

**INTERESSADO**

I.E./CNPJ/CPF 9.307.902	Razão Social AURABRASIL - TRANSPORTES MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LRESPONDIDO	Situação Processo
----------------------------	--	-------------------

**PARECER FINAL**

Número e ano: 5010 2019

Ementa:

ICMS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. NÃO INCIDÊNCIA. Os deslocamentos de máquinas e equipamentos integrantes do ativo imobilizado e efetuados em função de contratos de locação firmados com pessoas jurídicas localizadas em diversas unidades federativas, bem como em função de transferência entre os estabelecimentos da própria empresa, não estão sujeitos à incidência do ICMS.

Registra que como se trata de mera interpretação da administração tributária, o entendimento manifestado no Parecer em questão possui efeitos retroativos por força do art. 106, I do Código Tributário Nacional (CTN).

Observa que em função dos efeitos retroativos certamente que o ICMS que constou nas notas fiscais de transferências de bens do ativo imobilizado da Impugnante para suas filiais, emitidas anteriormente, foi indevidamente destacado.

Aduz que como se trata de NÃO CONTRIBUINTE DO ICMS não incidiria o imposto em tais operações, tratando-se, portanto, de mero ERRO MATERIAL DE FATO que sequer seria sanado através de ESTORNOS DE DÉBITOS, mas de mera retificação de ofício por parte da autoridade fazendária.

Ressalta, ainda, o entendimento manso e pacífico recentemente proferido pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Por outro lado, assevera que não condiz com a verdade a assertiva do autuante no sentido de que a Impugnante teria realizado estornos de débitos em sua escrituração fiscal em desacordo com a legislação.

Considera descabida a alegação de “inexistência de comprovação de aquisição e integração ao Ativo Imobilizado”, informando que faz juntada das notas fiscais de aquisição pela sua filial de São Paulo (doc. 03), bem como das notas fiscais de transferências, das mesmas máquinas, para a sua filial estabelecida no território baiano.

Expõe também que os registros fiscais que deram origem ao lançamento de ofício foram realizados através de operações de TRANSFERÊNCIA DE BEM DO ATIVO IMOBILIZADO, CFOP 6.552, remetidas para filiais da autuada conforme se observa das notas fiscais juntadas à presente (doc. 04).

E, nesse contexto, diz que a grande maioria das notas fiscais foram emitidas com o destaque do ICMS – embora indevidamente – para o atendimento à legislação fiscal vigente na época (o artigo 265, XXII, do RICMS-BA).

Menciona que para neutralizar a incidência do ICMS nas transferências interestaduais entre bens do ativo imobilizado da mesma empresa a legislação estabelecia a possibilidade da constituição de um crédito presumido, conforme previsto no Convênio ICMS 19/91 e nos termos do artigo 269, I, do RICMS-BA, que transcreve.

No caso em exame, afirma que a grande maioria das referidas máquinas e equipamentos foram anteriormente recebidas de outras filiais da Impugnante estabelecidas nos Estados de São Paulo, Ceará e Rio de Janeiro, cuja previsão da legislação estadual interna daqueles Estados estabelecem a isenção ou não incidência do ICMS nas transferências de bens do ativo imobilizado para a mesma empresa, conforme se observa nas notas fiscais escolhidas por amostragem (doc. 04), bem como também na planilha anexa que contempla a totalidade das notas fiscais (doc. 05).

Diz que, com efeito, houve a necessidade do registro fiscal do CRÉDITO PRESUMIDO no mesmo montante do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, por transferência, do estabelecimento matriz da Bahia para filiais estabelecidas em outros Estados, já que no cotejo entre os débitos e os créditos, resultou saldo devedor no mesmo montante do imposto destacado, na medida em que na nota fiscal de aquisição (origem) não houve o destaque do ICMS.

Em suma, aduz que o CRÉDITO PRESUMIDO correspondeu exatamente ao valor do imposto calculado à alíquota de 12% (doze por cento) nas saídas interestaduais das máquinas e equipamentos para outras filiais, e que o citado CRÉDITO PRESUMIDO foi devidamente registrado na escrituração fiscal digital (EFD) da Impugnante no registro E111 (doc. 06).

Dessa forma, observa que não houve qualquer registro fiscal de ESTORNOS DE DÉBITOS, nos meses objeto do levantamento fiscal, que fossem passíveis de ser exigida a respectiva emissão de nota fiscal, conforme entendeu o autuante. Do contrário, diz que o registro fiscal foi realizado a

título de CRÉDITO PRESUMIDO.

Alega que mesmo que pudesse se admitir que o registro fiscal do CRÉDITO PRESUMIDO tivesse sido realizado de modo inadequado, por qualquer que fosse o motivo, o destaque do ICMS nas notas fiscais de transferências para filiais se consubstanciou num mero ERRO MATERIAL, por não ser a autuada considerada contribuinte do ICMS, não ensejando qualquer ônus fiscal para a Impugnante.

Comenta não seria razoável se admitir que o simples destaque indevido do ICMS na nota fiscal pudesse exigir o seu recolhimento sob pena de causar um enriquecimento ilícito por parte do erário público.

Acrescenta que ainda que se pudesse conceber que, na verdade, o registro fiscal teria sido a título de ESTORNO DE DÉBITOS, que, reafirma, não ter sido o caso, não seria cabível a aplicação da penalidade imposta relativamente ao valor do suposto estorno, mas tão-somente a penalidade prevista no inciso XIV-A, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96.

Cita as decisões relativas ao Auto de Infração nºs 207095.0501/13-3 e 232222.0004/11-1, visando amparar seu entendimento.

Cita, também, que mesmo que a Impugnante tivesse realizado o registro fiscal no SPED, a título de ESTORNOS DE DÉBITOS, que ratifica não ter sido o caso, mesmo assim, considera que a exigência da emissão da nota fiscal seria um formalismo exacerbado, violando de maneira injustificada o PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO.

Acerca do princípio do formalismo moderado, traz à colação ensinamentos de alguns doutrinadores do direito, visando amparar sua argumentação.

Em outro tópico traz à discussão o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADC) nº 49, pelo Colendo do Supremo Tribunal Federal (STF), realizado na data de 16/04/2021, em que se julgou a ADC improcedente, declarando a inconstitucionalidade dos artigos 11, parágrafo 3º, inciso II, 12, inciso I, no trecho “ainda que para outro estabelecimento do mesmo titular”, e 13, parágrafo 4º da Lei Complementar nº 87/1996.

Transcreve a ementa do acórdão do julgamento da referida ADC 49, embora assinalando que não é o cerne da questão, tendo em vista que o objeto do lançamento de ofício é completamente diverso do que foi decidido no julgamento acima referido.

Diz que a administração tributária estadual não poderia exigir o recolhimento daquele imposto indevidamente destacado nas notas fiscais em procedimento realizado no ano de 2022, ainda que relacionado a eventos ocorridos nos anos de 2017 e 2018, em razão daquele julgamento do STF na ADI 49.

Ao final, requer que seja considerado o presente lançamento nulo, e no mérito que seja declarada a improcedência pelas razões a seguir:

- a) *Pelo fato da Impugnante possuir a natureza jurídica de NÃO CONTRIBUINTE DO ICMS conforme reconhecida através do Parecer SEFAZ nº 5.010/2019;*
- b) *Não houve qualquer registro na escrituração fiscal a título de ESTORNOS DE DÉBITOS, mas apenas com a natureza de CRÉDITO PRESUMIDO;*
- c) *Ainda que tivesse sido feito o registro fiscal a título de ESTORNO DE DÉBITOS, o que definitivamente não foi o caso, a exigência da emissão da nota fiscal violaria o princípio do FORMALISMO MODERADO; e,*
- d) *Finalmente, em razão da decisão da Corte Suprema no julgamento da ADC nº 49 no sentido de reafirmar que não incide o ICMS nas transferências físicas de mercadorias ou bens entre estabelecimentos do mesmo titular.*

Alternativamente, caso o colegiado do CONSEF não acolha nenhum dos pedidos acima, pede que seja admitido, então, que a penalidade imposta seja considerada indevida e substituída pela prevista no inciso XIV-A do artigo 42, da Lei 7.014/96.

O autuante presta informação fiscal, à fl. 109 a 117, inicialmente dizendo que não há o que questionar em relação à instrução do PAF tendo sido a Autuada regularmente científica do início da ação fiscal, fls. 08, entregues o Auto de Infração, Demonstrativo de Débito e demonstrativo da irregularidade apurada, conforme Intimação de fls. 06 e 06/v. Acrescenta que a transgressão se encontra muito bem descrita não deixando dúvidas quanto ao cometimento.

Em se tratando da sujeição passiva, diz que a alegação defensiva não condiz com seu cadastro junto à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia e, principalmente, suas atividades secundárias.

Aduz que o autuado promove operações com mercadorias, e que sua condição na SEFAZ é inscrita como “Normal”.

Pontua que não há que se falar de que não se trata de um contribuinte do ICMS à luz da Legislação Tributária, e apresenta recortes das DMA's de 2017 e 2018.

Quanto ao Parecer nº 5010/2019, comenta que se trata apenas da resposta à uma consulta sobre operações de deslocamento de bens que integram o Ativo Imobilizado em função de contratos de locação (fls. 78).

Assinala que a prova maior do autuado ser contribuinte do ICMS é a transmissão da EFD (SPED) prevista no artigo 247 do Decreto nº 13.780/12, e que o mesmo apura e recolhe o ICMS Normal (Código de Receita 0759 – ICMS REGIME NORMAL – COMERCIO), conforme HISTÓRICO DOS PAGAMENTOS REALIZADOS.

No mérito, de antemão, diz ser necessária a leitura do § 2º, do Artigo 2º e inciso VIII, do Artigo 3º, da Lei nº 7.014/96; art. 265, XXII, do RICMS/2012; bem como o Convênio ICMS 19/91; que traz à colação.

Em seguida informa que os argumentos defensivos serão analisados na mesma ordem apresentada pelo autuado.

1. ICMS destacado indevidamente na transferência de bens do Ativo Imobilizado para suas filiais:

Diz que para que uma mercadoria seja considerada integrante do Ativo Imobilizado é necessário que esteja escriturada no CIAP (Art. 247 do RICMS/12), e que este procedimento visa, exatamente, o exame, pelo Fisco, do previsto no art. 3º, Inciso VIII, da Lei nº 7014/96.

Afirma que esta prova não foi apresentada no curso da ação fiscal e nem mesmo em sede de defesa administrativa.

Relata que o “Doc. 03” apresenta Notas Fiscais de aquisição do estabelecimento situado em São Paulo de bens integrantes do Ativo Imobilizado, mas que o autuado não apresentou as Notas Fiscais de transferência desses bens (emitidas pelo estabelecimento de São Paulo) fazendo referência às Notas Fiscais de aquisição.

Expõe que esta obrigação acessória é de vital importância para definir, por exemplo, a incidência do ICMS Diferença de Alíquotas sobre a base de cálculo tributável, mesmo que isto não seja o mérito discutido, mas que cita como mera argumentação.

Pontua, contudo, que não se traduz verdadeira a alegação de fls. 72 de que “para o atendimento à legislação fiscal vigente na época (o artigo 265, XXII, do RICMS-BA somente prevê a isenção do imposto nas operações internas de transferências de bens do ativo imobilizado)“.

Aduz que o autuado se esqueceu do Artigo 2º, § 2º e artigo 3º, VIII, da Lei nº 7.014/96, já citados.

Menciona que há duas situações de fato e comprovadas:

A primeira, que o autuado recebeu essas mercadorias (bens e/ou materiais) regularmente tributados (vide fls. 17 a 22, amostras).

A segunda, que não há nenhuma referência à Nota Fiscal de aquisição pelo estabelecimento remetente como prova de integrar seu AP.

2. O Crédito Presumido previsto no Artigo 269 do RICMS:

Expõe que para fazer jus a este benefício é necessário comprovar que se trata de bem integrante do Ativo Permanente, e que isto é feito via CIAP. No caso de material de uso e/ou consumo, comprovar sua classificação com o recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota quando da sua entrada.

3. A inexistência de registro fiscal do estorno de débito de ICMS:

Diz que aqui reside o cerne da questão, e que há três situações possíveis de se presumir terem ocorrido:

*Na primeira, o estabelecimento situado no Estado de São Paulo adquiriu mercadorias (bem para integrar o Ativo Imobilizado) e ao invés de integrá-lo promoveu a imediata transferência para a Filial no Estado da Bahia, que não recolheu nenhum valor a título de ICMS Diferença de Alíquota.*

*Poderia assim ter procedido? Claro! Mas desde que na Nota Fiscal de transferência, no campo “Dados Adicionais” constasse os dados da Nota Fiscal de aquisição original.*

*Na segunda, o bem transferido estava integrado ao Ativo Imobilizado ao menos de um ano. Tal fato, também, geraria o ICMS Diferença de Alíquota ao Estado da Bahia (não esquecendo da informação no campo “Dados Adicionais”, óbvio).*

*Na terceira, o bem integrava, de fato, o Ativo Imobilizado do estabelecimento remetente há mais de um ano e, neste caso, não há o que se discutir pois recai na hipótese de não incidência.*

*Estas suposições acima são somente pretéritas.*

*No caso concreto, a Autuada NÃO comprovou que as mercadorias (bens e/ou materiais) que são tributáveis tanto em operações internas quanto interestaduais integravam seu Ativo Imobilizado, apresentando o CIAP com sua regular escrituração quando da entrada no estabelecimento (independente das 3 condições acima presumidas).*

*Tratam-se de mercadorias cuja incidência está prevista no Artigo 2º, § 2º, da Lei nº 7.014/96.*

*Até aqui, perfeito. Este foi seu procedimento.*

*No entanto, o que NÃO poderia ter feito era o estorno deste imposto destacado nas Notas Fiscais diretamente na sua EFD-Escrituração Fiscal Digital, transgredindo o que prescreve o Artigo 307, do Decreto nº 13.780/12:*

*Não há que se falar, aqui, em falta de cumprimento de obrigação acessória, prevista no Artigo 308, do citado RICMS/12.*

Ressalta, ainda, que em nenhum momento o autuado apresentou qualquer prova de que o estabelecimento destinatário não utilizou o Crédito Fiscal de ICMS destacado nas Notas Fiscais objeto do Auto de Infração.

Quanto ao questionamento da não incidência do imposto destacado nas Notas Fiscais (sem comprovação da utilização ou não pelo estabelecimento destinatário) e que foram objeto de estorno de débito por força de da decisão do STF quanto à matéria (transferências entre estabelecimentos próprios), diz que não é da competência do Autuante dirimir, uma vez que seus trabalhos são vinculados à Legislação Tributária no Estado da Bahia ou através de Convênio ou Protocolos aderidos.

Ao final, considera que os argumentos defensivos não são suficientes para elidir a acusação e requer a procedência do feito.

Na sessão de julgamento, por videoconferência, foi feita sustentação oral pelo advogado Dr. Marcio Santos Damasceno, OAB/BA nº 31.811.

## VOTO

Inicialmente, verifico que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua

base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.

Ressalto, ainda, que o sujeito passivo pode exercer de forma plena o seu direito ao exercício do contraditório, diante, inclusive, do fato da peça apresentada analisar detidamente a autuação, o que denota pleno conhecimento de todo o teor da acusação, e o pleno exercício de seus direitos fundamentais, não havendo do que se falar de cerceamento ao direito de defesa.

Dessa forma, o Auto de Infração atende aos requisitos legais, estando presentes todos os pressupostos exigidos na norma para a sua validade, especialmente os artigos 142, do CTN e 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99, pelo que passo à análise do mérito, como se segue.

O processo em lide acusa a realização de estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto.

O autuado contestou a exigência, alegando que:

- a) Possui a natureza jurídica de não contribuinte do ICMS, conforme reconhecida através do Parecer SEFAZ nº 5.010/2019;
- b) Não houve qualquer registro na escrituração fiscal a título de estornos de débitos, mas apenas com a natureza de crédito presumido;
- c) Ainda que tivesse sido feito o registro fiscal a título de estorno de débitos, a exigência da emissão da nota fiscal violaria o princípio do formalismo moderado;
- d) Decisão da Corte Suprema no julgamento da ADC nº 49 no sentido de reafirmar que não incide o ICMS nas transferências físicas de mercadorias ou bens entre estabelecimentos do mesmo titular.

Da análise dos elementos constitutivos do processo, verifico que descabe a alegação defensiva de que não é contribuinte do ICMS, pois como bem frisou o autuante, o sujeito passivo, pelo menos no período dos fatos geradores, promove operações com recolhimento do imposto, além de que possui na SEFAZ inscrição estadual na condição de “Normal”, que relaciona atividades secundárias como: comércio atacadista de máquinas e equipamentos; e transporte rodoviário de carga.

Ademais, cumpre as demais obrigações acessórias de contribuinte, por intermédio das informações prestadas através de DMAs e EFD.

Quanto ao Parecer nº 5010/2019, mencionado na defesa, se trata apenas da resposta à uma consulta sobre operações que não estão sujeitas à incidência do ICMS.

No que diz respeito à alegação de que não houve qualquer registro na escrituração fiscal a título de estornos de débitos, mas apenas com a natureza de crédito presumido, também não assiste razão ao autuado, tendo em vista que os valores exigidos na autuação estão lançados na apuração das DMAs do sujeito passivo, a título de “outros créditos”. Essa situação corresponde exatamente a um estorno de débito, tendo em vista que é a forma de anular os valores lançados a débito.

Ocorre que uma vez ocorrido o suposto indébito fiscal por parte do sujeito passivo, inerente à tributação que entende ser indevida, o correspondente débito fiscal, somente poderá ser estornado ou anulado, quando não se referir a valor constante em documento fiscal, conforme preceitua o art. 307 do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/12), “*in verbis*”:

*“Art. 307. O débito fiscal somente poderá ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal.”*

Ademais, a exigência da emissão de documento fiscal para amparar uma anulação de débito efetivamente justificável, não viola o princípio do formalismo moderado, como entende o autuado, e está disciplinada no art. 308, também do RICMS/2012, “*in verbis*”:

*“Art. 308. A escrituração fiscal do estorno ou anulação de débito será feita mediante emissão de documento*

*fiscal, cuja natureza da operação será 'Estorno de Débito', consignando-se o respectivo valor no Registro de Apuração do ICMS, no último dia do mês, no quadro 'Crédito do Imposto - Estornos de Débitos'”.*

Assim, como o art. 307 do RICMS/12, determina expressamente que não é permitido que o contribuinte efetue estorno ou anulação de débito fiscal referente a valor constante em documento fiscal, não estando esta proibição limitada a situações em que o contribuinte entenda que o imposto não é devido, configurando-se como uma regra de aplicação literal, concluo que o imposto destacado em documento fiscal, somente pode ser estornado mediante autorização do fisco, após requerimento do interessado em processo administrativo, salvo disposições expressas em contrário.

No caso em apreço, o valor supostamente debitado indevidamente, portanto, deveria ser objeto de pedido de restituição, nos termos dos arts. 73 e seguintes do RPAF, ou seja, somente através do rito processual próprio, a autoridade fiscal, após as devidas análises e precauções, poderá autorizar o estorno do indébito fiscal na escrita do contribuinte.

Destaco que a exigência de autorização para realização do estorno em discussão, não é sem sentido, ela visa inibir o prejuízo ao erário estadual de o débito ser estornado pelo autuado, e, concomitantemente, o destinatário se apropriar do imposto destacado no documento fiscal, e, em consequência, o erário estadual ter de suportar o ônus desse crédito fiscal, indevidamente destacado na NF-e.

Vale ainda ressaltar, que no lançamento de ofício em discussão, não se exige o ICMS em função de transferência de ativo imobilizado, conforme aduziu o impugnante, mencionando a decisão do STF na ADC nº 49.

A questão em lide é a realização de estornos de débito, por parte do autuado, ao arrepio da legislação, indo de encontro ao que determina o art. 307 do RICMS, acima transscrito.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 281105.0008/22-3, lavrado contra **AURABRASIL – TRANSPORTES MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.008.660,03**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR