

A. I. Nº - 178891.0046/22-4
AUTUADO - LOGIC SOLUÇÕES LOGÍSTICAS LTDA.
AUTUANTE - NELSON LIMA GARCEZ MONTENEGRO
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 30/06/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0122-04/23-VD

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTES. Trata-se de crédito presumido de 20% tomados nos termos do Convênio ICMS 106/1996, sobre as operações relacionadas ao CFOP 6932 em que a legislação não autoriza. Considerações de defesa não são suficientes para elidir a autuação. Infração subsistente. 2. DIFERENÇA DE ALIQUOTAS. MERCADORIAS ORIUNDAS DE OUTRAS UNIDADE DA FEDERAÇÃO. AQUISIÇÕES DESTINADAS AO ATIVO FIXO E/OU CONSUMO DO ESTABLECIMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. O defendente não traz qualquer arguição de mérito, apenas de decadência. Nos termos do art. 140 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99 o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Infração subsistente. Não acatada a arguição de decadência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 21/11/2022, constitui crédito tributário no valor de R\$ 35.048,87, em razão da constatação das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 01 – 001.004.002: Utilizou crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao percentual permitido na legislação em vigor nos anos de 2017 e 2018, conforme demonstrativos de fl. 08 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl.14. Lançado ICMS no valor de R\$ 14.901,93, com enquadramento no art. 49, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 270, inc. III, alínea “b”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais multa aplicada de 60% na forma do art. 42, inc. VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 02 – 006.005.001: Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, relativo aos anos de 2017 e 2018, conforme demonstrativos de fls. 09/12 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 14. Lançado ICMS no valor de R\$ 20.146,94, com enquadramento no art. 4º, inciso XV, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 305, § 4º, inc. III, alínea “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais multa aplicada de 60% na forma do art. 42, inc. II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96.

O sujeito passivo, às fls. 21/33 dos autos, apresenta defesa administrativa, pelas razões que a seguir passo a expor:

LOGIC SOLUÇÕES LOGÍSTICAS LTDA., pessoa jurídica de direito privado localizada na V. Acesso II, BR 324, 1796, galpão 01-B e C, Cia Sul, Simões Filho/BA, CEP: 43.700-000, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 15.101.228/0001-45 e com Inscrição Estadual sob o nº 007.462.362, por intermédio de seu advogado, autorizado na forma dos documentos em anexo, vem apresentar impugnação ao Auto de Infração, em tela, o que faz com fulcro nos artigos 123 e seguintes do Decreto n.º 7.629/99

(Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF), requerendo o recebimento e envio das razões abaixo a uma das Juntas de Julgamento do Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF), para a devida apreciação.

Diz que a presente defesa busca demonstrar a este Conselho que não assiste razão à fiscalização estadual em constituir tal crédito tributário e nem de imputar multa em tão alto percentual à autuada, na forma dos argumentos a seguir expostos.

- *INFRAÇÃO 01*

Pontua que o Convênio ICMS nº 106/1996 concede aos estabelecimentos prestadores de serviço de transporte, que é o caso da autuada, um crédito de 20% do valor do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) devido na prestação, que será adotado, opcionalmente, pelo contribuinte, em substituição ao sistema de tributação previsto na legislação estadual, que descreve.

Traz o destaque das disposições do art. 270 do Decreto nº 13.780/2012 (RICMS) que trata sobre o crédito presumido. Também colaciona à peça de defesa as disposições do art. 28 e 29 da Lei nº 7.014/1996.

Salienta, então, que o autuante não considerou como crédito presumido os valores correspondentes ao CFOP 6932 (Prestação de serviço de transporte iniciada em unidade da Federação diversa daquela onde inscrito o prestador).

Diz que a legislação menciona crédito sobre operações e prestações de transporte, não especificando quais os CFOPs podem ensejar o crédito, motivo pelo qual não há óbice legal ou regulamentar ao creditamento em relação ao CFOP 6932, uma vez que se trata de serviço de transporte.

- *INFRAÇÃO 02 - Homologação tácita de parte dos débitos:*

Diz que os débitos gerados em 31/03/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 e 31/10/2017, foram extintos por força de homologação tácita, prevista no artigo 150, § 4º c/c 156, VII do Código Tributário Nacional (CTN), que destaca.

Registra que, considerando que o ICMS sujeita-se ao lançamento por homologação, através do qual o sujeito passivo antecipa o recolhimento do tributo para posterior homologação do Fisco, não restam dúvidas que, em relação às competências de 31/01/2017, 28/02/2017, 31/03/2017, 30/04/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/07/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 (fatos geradores), ocorreu a extinção do crédito tributário por força do transcurso do prazo disposto no § 4º do artigo 150 do CTN.

Destaca que os pagamentos efetuados pelo contribuinte, ainda que no entendimento do Fisco tenham ocorrido em valor inferior ao devido, restaram homologados tacitamente por força de decurso do prazo, levando à extinção do crédito tributário, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a matéria. Cita algumas ementas de decisões, inclusive do TJ/BA.

- *MULTA CONFISCATORIA*

Diz que, conforme se depreende do auto de infração em comento, o autuante lavrou-o para cobrança de Difal supostamente não recolhido e, sobre tal cobrança, aplicou multa no elevado percentual de 60%, o qual não tem qualquer razão de ser, revelando uma cobrança confiscatória, expressamente vedada pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 150, IV, que descreve.

Nesta linha de intelecção, aduz que urge verificar o entendimento do que seja caráter confiscatório do tributo, in caso, da multa, cabendo, para o desate de tão tormentosa questão, valer-se dos ensinamentos do Ilustre Hugo de Brito Machado, que destaca.

Após citar outros estudiosos do direito, associado a decisões do STF sobre o tema, diz que é vedado no ordenamento pátrio, com forte respaldo doutrinário e jurisprudencial, a cobrança de

tributo ou multa/penalidade em caráter confiscatório, em montante desproporcional à infração cometida.

- **DO PEDIDO**

Do exposto, a defendente requer que conheça da presente impugnação para encaminhar o auto hostilizado para uma das Juntas de Julgamento do Conselho de Fazenda do Estado, para que seja julgado improcedente o Auto de Infração nº 1788910046/22-4, nos termos acima fundamentados.

O Autuante desenvolve Informação Fiscal às fls. 46/48 dos autos. Diz que o Autuado interpôs defesa administrativa, apresentando suas razões e motivos que diz analisar nos seguintes termos:

- *Infração 01 – 001.004.002: Erro na apuração do Crédito Presumido de 20%, previsto no artigo 270, III, “b”, do Decreto nº 13.780/12.*

Pontua que o próprio Autuado confessa o erro cometido quando apurou o valor do Crédito Presumido (fls. 23, último parágrafo):

“Feitas tais considerações, necessário salientar que o autuante não considerou como crédito presumido os valores correspondentes ao CFOP 6932 (Prestação de Serviço de transporte iniciada em unidade da Federação diversa daquela onde inscrito o prestador).”

Diz que o caput do Artigo 270, do RICMS/12 traz a seguinte redação:

“Art. 270. São concedidos os seguintes créditos presumidos do ICMS para fins de compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e de apuração do imposto a recolher, em opção ao aproveitamento de quaisquer outros créditos vinculados às referidas operações ou prestações:” (destaque nosso!)

Registra que o Crédito Presumido é calculado sobre o imposto a recolher (obviamente ao Estado da Bahia). E o ICMS nas prestações sob CFOP 6932 é devido à unidade da Federação onde o mesmo é iniciado.

- *Infração 02 – 006.005.001: Falta de recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota nas aquisições de bens e/ou materiais destinados a uso e/ou consumo do estabelecimento.*

Registra que a alegação defensiva recai tão somente quanto à exigência dos valores apurados nos períodos de março, maio, junho, agosto, setembro e outubro de 2017. Requer a decadência dos referidos Créditos Tributários.

Diz que o lançamento obedeceu estritamente às orientações do Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0.

No entanto, destaca que razão assiste ao Autuado em parte. Ou seja, ocorreu recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota, levado a débito a apuração da EFD, nos meses de março, maio e setembro; assim como o mês de outubro. Nos demais meses diz que não houve recolhimento do ICMS DIFAL.

Assim, consigna que Demonstrativo de Débito da Infração 02 fica retificado na forma abaixo:

Data Ocorr.	Data Vcto	Base de Cálculo	Aliq.	Multa	Vr. Histórico	Inform. Fiscal
31/03/2017	09/04/2017	562,67	18%	60%	101,28	0,00
31/05/2017	09/06/2017	1.104,44	18%	60%	198,80	0,00
30/06/2017	09/07/2017	783,28	18%	60%	140,99	140,99
31/08/2017	09/09/2017	230,28	18%	60%	41,45	41,45
30/09/2017	09/10/2017	202,72	18%	60%	36,49	0,00
31/10/2017	09/11/2017	120,00	18%	60%	21,60	0,00
31/12/2017	09/01/2018	948,56	18%	60%	170,74	170,74
31/01/2018	09/02/2018	1.165,83	18%	60%	209,85	209,85
28/02/2018	09/03/2018	1.892,56	18%	60%	340,66	340,66
30/09/2018	09/10/2018	104.917,11	18%	60%	18.885,08	18.885,08
Total					20.146,94	19.788,77

Diante do exposto, requer o Autuante a procedência parcial do auto de Infração nº 178891.0046/22-4. Às fls. 51/52, têm-se mensagem DT-e dando ciência da Informação Fiscal de fl. 46/48 ao Contribuinte Autuado, com ciência em 06/02/2023, que se manteve silente. À fl. 53-verso, têm-se o despacho da Secretaria Administrativa do CONSEF encaminhando o presente PAF a este Relator, para instrução e julgamento.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 21/11/2022, resultante de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na unidade Fazendária INFAZ ATACADO, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, em cumprimento da O.S.:503275/22, constituiu o presente lançamento fiscal de exigência de imposto (ICMS) no montante de R\$ 35.048,87, decorrente de 2 (duas) infrações, conforme descrito na inicial dos autos, sendo que a infração 01 diz respeito a cobrança do imposto por utilização de crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao percentual permitido na legislação em vigor; e a infração 02 por ter deixado de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, relativo a operações não escrituradas na EFD-Escrituração Fiscal Digital, todas impugnadas na sua totalidade pelo sujeito passivo.

Em primeiro plano, relativamente a imputação de nº 2 do Auto de Infração, em tela, argui a decadência de algumas das competências do crédito constituído, ou seja, diz que os débitos gerados em 31/03/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 e 31/10/2017, foram extintos por força de homologação tácita, prevista no artigo 150, § 4º c/c 156, VII do Código Tributário Nacional (CTN), dado a ciência do lançamento fiscal ter sido efetivado em 22/11/2022 nos termos da Mensagem DT-e à fl. 16 dos autos.

Registra que, considerando que o ICMS sujeita-se ao lançamento por homologação, através do qual o sujeito passivo antecipa o recolhimento do tributo para posterior homologação do Fisco, não restam dúvidas que, em relação às competências de 31/01/2017, 28/02/2017, 31/03/2017, 30/04/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/07/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 e 31/10/2017 (fatos geradores), ocorreu a extinção do crédito tributário por força do transcurso do prazo disposto no § 4º do artigo 150 do CTN.

Destaca que os pagamentos efetuados pelo contribuinte, ainda que no entendimento do Fisco tenham ocorrido em valor inferior ao devido, restaram homologados tacitamente por força de decurso do prazo, levando à extinção do crédito tributário, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a matéria. Cita algumas ementas de decisões, inclusive do TJ/BA.

Em sede de Informação Fiscal, o agente Autuante diz que o lançamento obedeceu estritamente às orientações do Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0; no entanto, destaca que razão assiste ao Autuado em parte a arguição de decadência, ou seja, ocorreu recolhimento do ICMS Diferença de Alíquota, levado a débito na apuração da EFD, nos meses de março, maio e setembro, assim como no mês de outubro de 2017. Entretanto, nos meses de junho e agosto de 2017, diz que não houve recolhimento do ICMS DIFAL, logo mantém a cobrança do imposto lançado.

No caso do Auto de Infração, em tela, relativamente a arguição de decadência da imputação de nº 02, correspondente as datas de ocorrência de 31/01/2017, 28/02/2017, 31/03/2017, 30/04/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/07/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 e 31/10/2017, **não coaduna com o entendimento do sujeito passivo, nem tampouco do agente Fiscal Autuante**; de que a Fazenda Pública Estadual não tem direito de cobrar o crédito tributário em apreço, isso em relação as datas de ocorrência até 31/10/2017, **já que teria ultrapassado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, § 4º, do CTN**, considerando que foi intimado do Auto de Infração em

22/11/2022, data de ciência do presente procedimento fiscal, isto é, data em que foi formalizado, **para cobrar o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas** oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, **relativo a operações não escrituradas na EFD-Escrituração Fiscal Digital** Contribuinte Autuado.

No âmbito tributário, o instituto da decadência está previsto no Código Tributário Nacional (CTN) editado pela Lei nº 5.172/66, como tal observa-se que, em relação aos termos previstos no CTN, a contagem do prazo decadencial possui duas regras distintas, quais sejam as previstas nos artigos 150, § 4º; e 173, inc. I, do citado diploma legal, definidas em cada caso, conforme a modalidade de lançamento a que é submetido o tributo, se por homologação, de ofício ou por declaração, bem assim observando se ocorreu ou não a antecipação do tributo.

A disposição do art. 150, § 4º remete a contagem do prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, declara e efetua o pagamento, ou efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas e não haja a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. É o que se extrai da leitura do citado dispositivo na forma a seguir destacado:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.” (Grifo acrescido)

Por sua vez, o art. 173, inciso I, do CTN remete a contagem do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, isto é, o contribuinte omite a realização da operação tributável; ou, de forma tácita, em situações que o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada e posteriormente o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação. É o que se extrai da leitura do citado dispositivo na forma a seguir destacado:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Neste contexto, no que tange ao ICMS, que é um imposto sujeito a lançamento por homologação, hipótese em que o próprio contribuinte apura, declara e recolhe o tributo que entende como devido, de fato, na forma posta pelo sujeito passivo, em sede de defesa, o prazo decadencial para que o Fisco realize o lançamento é de 5 (cinco) anos, sendo que o termo inicial desse prazo pode ser o fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN); ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).

Em relação a imputação de nº 2 do Auto de Infração, em tela, **que tratam de cobrança do ICMS DIFAL decorrente de mercadorias adquiridas** de fora do Estado e destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento **não registrada na escrita fiscal do defendente**; vejo que não há que se arguir a decadência de exigência dos citados débitos decorrentes das operações comerciais inerentes ao período até 31/10/2017, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN, **pois se trata da constituição de um crédito tributário em que o sujeito passivo deveria ter efetuado o lançamento na escrita fiscal e não o fez**, moldando, então, **essas operações no art. 173, I, do CTN**, em que a contagem do prazo dar-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àqueles em que o lançamento poderia ter sido efetuado, logo não há que se falar em decadência em

relação aos créditos constituídos na imputação de nº 02; vez que, o sujeito passivo, foi intimado do Auto de Infração em 22/11/2022, data de ciência do presente procedimento fiscal, através DT-e na forma do expediente de fl. 16 dos autos, então o Estado da Bahia teria até 31/12/2022 para constituir o lançamento, ora em análise, que o fez antes.

Assim, refuto a arguição decadência em relação a quaisquer das datas de ocorrência da imputação de nº 2 do Auto de Infração, em tela.

Aliás, tal entendimento vem a respeitar a orientação da Procuradoria Geral do Estado, através do Ofício GAB/PROFIS/PGE nº 42/2016, datado de 22/11/2016, em que promoveu a uniformização de suas orientações jurídicas acerca de alguns temas relacionados ao ICMS na Bahia, dentre eles, o de decadência, através do Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0.

Passo, então, as arguições de mérito trazidas aos autos pelo sujeito passivo.

Em relação a imputação de nº 1 do Auto de Infração, em tela, que trata de utilização de crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao percentual permitido na legislação em vigor nos anos de 2017 e 2018, conforme demonstrativos de fl. 08 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl.14, com ICMS lançado no valor de R\$ 14.901,93 e enquadramento no art. 49, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 270, inc. III, alínea “b”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012; o defendente diz tratar do crédito presumido de 20% nos termos do Convênio ICMS 106/1996, em que a fiscalização glosou os crédito tomados decorrentes de operações relacionadas ao CFOP 6932 - *Prestação de serviço de transporte iniciada em unidade da Federação diversa daquela onde inscrito o prestador*, o que é ratificado pelo agente Autuante, em sede de Informação Fiscal.

Assim dispõe o art. 270, inc. III, alínea “b”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, vigente à época dos fatos geradores:

“Art. 270. São concedidos os seguintes créditos presumidos do ICMS para fins de compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e de apuração do imposto a recolher, em opção ao aproveitamento de quaisquer outros créditos vinculados às referidas operações ou prestações:

III - aos prestadores de serviços de transporte, observado o § 1º:

b) nas prestações interestaduais de serviços de transporte rodoviário, aquaviário, dutoviário ou ferroviário de carga, efetuadas por empresas transportadoras ou por transportadores autônomos, o crédito presumido será de 20 % do valor do ICMS devido nas prestações (Conv. ICMS 106/96);” (Grifo acrescido)

Aqui, de pronto, há de se destacar como ocorre a incidência do ICMS em operações com Prestação de Serviço de Transporte, ou seja, o ICMS é aplicado sobre o frete quando há transporte de mercadorias entre cidades diferentes, sejam do mesmo estado ou sejam de duas unidades da federação. É a Lei Complementar 87/96 que regulamenta essa matéria de forma geral em todo o estado brasileiro. Nos termos do art. 11, inciso II, do citado diploma legal, têm-se que o local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é, tratando-se de prestação de serviço de transporte, (a) onde tenha início a prestação; ou (b) onde se encontre o transportador, quando em situação irregular pela falta de documentação fiscal ou quando acompanhada de documentação inidônea, como dispuser a legislação tributária.

No caso em tela, que se trata de operações regulares, analisando o demonstrativo de débito de constituição do presente lançamento fiscal de fl. 08 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl.14, vê-se tratar de glosa crédito de 20% sobre as operações relacionadas ao CFOP 6932 - *Prestação de serviço de transporte iniciada em unidade da Federação diversa daquela onde inscrito o prestador*, usufruindo do benefício fiscal relacionado ao Convênio ICMS 106/1996, que não é negado pelo Contribuinte Autuado.

Sua insurgência à glosa do crédito tomado, em sua escrita fiscal, é eminente embasada no fato de que a norma, à luz do seu entendimento, não restringe o creditamento em relação ao CFOP 6932. **Não vejo, então, qualquer assertividade na interpretação da norma autorizativa do Convênio ICMS 106/1996**, recepcionado pelo Regulamento do ICMS do Estado da Bahia, através do

artigo 270, acima destacado, **dada pelo Contribuinte Autuado**, pois o que se tem claro na norma é a **autorização de crédito presumido de 20% do valor do ICMS devido nas operações ou prestações subsequentes interestaduais de serviços**.

Ora, **se não há qualquer imposto (ICMS) para o Estado da Bahia, sobre as operações de transporte de mercadorias relacionadas ao CFOP 6932**, vez que o ICMS devido, na operação, restou todo para a unidade da Federação onde se iniciou a operação (*art. 11, inc. II, alínea “a”, da LC 87/96*) **não há que se creditar de qualquer valor sobre operações com tal CFOP no Estado da Bahia**.

Em sendo assim, conforme apresentado no demonstrativo de débito da imputação de nº 1, de fl. 08 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl.14, vejo assertivo a glosa de crédito tomado indevidamente, pelo sujeito passivo, relativo ao CFOP 6932, no período fiscalizado de 01/01/2017 a 31/12/2018, efetuada pela Fiscalização, em cumprimento da O.S. 503275/22. Infração 1 subsistente.

Aliás, cabe aqui destacar que o agente Fiscal Autuante levantou valores tomado indevidamente de crédito relacionado a CFOP 6932 nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, junho, julho, agosto, setembro e outubro de 2017, porém não constituiu o lançamento fiscal, por, assertivamente, entender que o Estado da Bahia não poderia mais constituir crédito tributário em apreço, já que teria ultrapassado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, § 4º, do CTN.

Quanto a imputação de nº 2 do Auto de Infração, em tela, que diz respeito a falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições de mercadorias adquiridas oriundas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, relativo aos anos de 2017 e 2018, conforme demonstrativos de fls. 09/12 dos autos, que faz parte integrante do CD/Mídia de fl.14, com ICMS lançado no valor de R\$ 20.146,94 e enquadramento no art. 4º, inciso XV, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 305, § 4º, inc. III, alínea “a”, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, o sujeito passivo apenas argui a decadência de constituição do lançamento, pela Fazenda Pública, dos débitos gerados nas datas de ocorrência de 31/01/2017, 28/02/2017, 31/03/2017, 30/04/2017, 31/05/2017, 30/06/2017, 31/07/2017, 31/08/2017, 30/09/2017 e 31/10/2017, já que teria ultrapassado o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, § 4º, do CTN, o que já foi enfrentado no início desse voto.

Passando, portanto, a análise do mérito dos débitos constituídos de todas as datas de ocorrência da imputação de nº 2, do Auto de Infração, em tela, vejo que o defendente não traz qualquer arguição. Ressalto, portanto, que, nos termos do art. 140 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99 o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Infração subsistente.

Considerando, portanto, que os requisitos de constituição do lançamento estabelecidos através do art. 39 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, estão corretamente preenchidos para caracterizar a atuação, vejo restar subsistente a imputação de nº 2 do Auto de Infração, em tela, onde o agente Fiscal Autuante agiu nos estritos termos da legislação. Infração 2 subsistente.

Em relação à alegação da defesa de que se aplicou multa no elevado percentual de 60%, a qual não tem qualquer razão de ser, revelando uma cobrança confiscatória, expressamente vedada pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 150, IV, verifico que não pode ser acatada sua arguição. Observo que a sua aplicação neste processo é prevista em dispositivo legal, no caso específico das imputações objeto do Auto de Infração, em tela, art. 42, inciso II, alínea “f”, e inciso VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, sendo que a este foro administrativo não cabe discutir a constitucionalidade da legislação posta, bem como apreciação de decisão do Poder Judiciário conforme assim preconiza o art. 167, I e II do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, em tela.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **178891.0046/22-4**, lavrado contra **LOGIC SOLUÇÕES LOGÍSTICAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 35.048,87**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos VII, “a”, e II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2023.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA