

PROCESSO	- A. I. Nº 206902.0002/20-1
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- W R MATERIAIS DE CONSTRUÇÕES LTDA.-EPP
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0066-04/24-VD
ORIGEM	- DAT NORTE / INFRAZ NORDESTE
PUBLICAÇÃO	- INTRANET 20.01.2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0330-11/24-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. ERRO NA APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA. RECOLHIMENTO A MENOS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA QUANTO À CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO. Faltam, nos autos, elementos capazes de configurar a infração imputada ao sujeito passivo. Há dúvida quanto aos valores que porventura seriam devidos, pelo sujeito passivo, por ter efetuado o recolhimento do ICMS ST a menor por antecipação na forma da acusação fiscal. Embora, em princípio, os vícios pudessem ser saneados, ficou demonstrada, após diligências, a impossibilidade prática de remediar o procedimento, de maneira que não vejo como se sustentar a presente autuação, pelo que, com fulcro no Art. 18, IV do RPAF/BA, voto pela nulidade do presente Auto de Infração. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal nº 0066-04/24-VD, que por unanimidade, julgou Nulo o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/05/2020 interposto nos termos no Art. 169, I, “a” do RPAF que exige o valor histórico de R\$ 157.048,82, pelo cometimento da infração abaixo no período de Janeiro/2015 a Dezembro/2017:

Infração 01 – 07.01.04: Efetuou o recolhimento do ICMS a menor por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 69 e 88.

Exercícios: 2015, 2016 e 2017.

Enquadramento legal: Art. 8º, inciso II e § 3º; art. 23, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 289, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais **multa aplicada de 60%** na forma do art. 42, inc. II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou impugnação (Fls. 09 a 11), informação fiscal prestada pelo autuante (Fls. 952 a 954), foi enviado em diligência pela 4ª JJF (Fls. 965/966), a instrução fiscal foi concluída e os autos remetidos à apreciação da 4ª JJF que após análise julgou **Nulo** nos seguintes termos:

VOTO

O Auto de Infração, em tela, lavrado em 29/06/2020, resultou de uma ação fiscal realizada por Auditor Fiscal lotado na unidade Fazendária INFRAZ NORDESTE, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, em cumprimento da O. S.: 500733/20, constituiu o presente lançamento fiscal de exigência de imposto (ICMS) a menor por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 69 e 88 nos anos de 2015, 2016 e 2017. Lançado ICMS no valor de R\$ 157.048,82, com enquadramento no art. 8º, inciso II e § 3º; art. 23, da Lei nº 7.014/96 c/c art. 289, do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, mais multa aplicada de 60% na forma do art. 42, inc. II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Assim dispõe o no art. 8º, inciso II e § 3º; art. 23, da Lei nº 7.014/96, vigente à época dos fatos:

Art. 8º São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo fazer a retenção do imposto devido na operação ou operações a serem realizadas pelos adquirentes, bem como do imposto relativo aos serviços prestados:

...
II - o contribuinte alienante, neste Estado, das mercadorias constantes no Anexo I desta lei, exceto na hipótese de tê-las recebido já com o imposto antecipado;

Na peça de defesa, o sujeito passivo não contrapõe ao fato das mercadorias, objeto da autuação, ter entrado no seu estabelecimento, apenas registra que o imposto (ICMS) somente é devido a circulação de mercadorias decorrente compra e venda de mercadorias, sendo assim diz que as notas de remessa de conserto de mercadorias, bonificação de mercadorias para exposição na loja, expositor, não se enquadra no contexto da autuação e apresenta uma planilha impressa e em CD/Mídia para conferência, que entende ser devido do Auto de Infração, em tela, conforme os valores indicados na peça de defesa à fl. 11 dos autos.

O agente Autuante, em sede de Informação Fiscal, diz ter confrontado a planilha constante da peça de defesa, com a planilha anexada ao presente PAF, relativo a constituição do lançamento fiscal, e diz ter constatado apenas 6 (seis) notas fiscais, sobre as quais, por equívoco, foi reclamado imposto (ICMS) de forma indevida, as quais foram excluídas do demonstrativo de débito da autuação, conforme “Quadro” que indica na fl. 953 dos autos.

Por tais exclusões, diz, o agente Fiscal Autuante, que o demonstrativo de débito da autuação foi alterado do valor de R\$ 182.246,63 para o valor de R\$ 175.943,56 na forma da planilha à fl. 955 dos autos.

Vê-se que às fls. 965/966, este Relator Julgador, em sede instrução do presente PAF, ao constatar que o demonstrativo de débitos do saldo remanescente da autuação, com a da Informação Fiscal de fls. 952/954, em que se reduziu o lançamento dito original de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, não havia qualquer indicativo, nos autos, de que fora dado ciência ao Contribuinte Autuado, onde, em respeito ao princípio da ampla defesa, verdade material e contraditório, na pauta suplementar do dia 30/07/2021, submeteu o presente PAF aos membros da 4ª JJF, que se decidiu converter o presente processo em diligência (fl. 965/966) ao Autuante, para apresentar ao Contribuinte Autuado, por Termo de Intimação na forma da legislação, o demonstrativo/planilha de débito do saldo remanescente da autuação, em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, na forma § 3º, do art. 8º, do RPAF/BA, com a reabertura do prazo de defesa, conforme termos previstos nos §§ 3º e 4º, do art. 129 da Lei nº 3.956, de 1981 (COTEB).

Vê-se, então, às fls. 969, Termo de Intimação, com ciência do Contribuinte Autuado datado de 18/01/22, em cumprimento ao pedido desta 4ª JJF, cujo efeito foi a apresentação, por parte do defendant, às fls. 971/979 de uma peça impugnatória imprópria ao estágio em que se encontrava o presente PAF, que diz respeito ao Recurso Administrativo Voluntário do sujeito passivo contra a decisão da primeira instância do presente Auto de Infração, que não fora, ainda, julgado por esta 4ª JJF.

Diz, o defendant, que as diferenças de ICMS ANTECIPAÇÃO TOTAL, supostamente devida por sujeição passiva por substituição tributária, decorrem de aquisições interestaduais de mercadoria de revenda, enquadradas no Anexo 88 do RICMS/12, aparentemente ocorridas no período fiscalizado, a saber, 01/01/2015 a 31/12/2017, totalizando originalmente o valor de R\$ 157.048,82.

Registra que, em sede de Impugnação ao Auto de Infração, a Autuada buscou demonstrar uma série de irregularidades contidas no Auto de Infração, sendo demonstrado que a Autuada não teria a obrigação de recolher o tributo em virtude de as mercadorias derivarem de bonificação, retorno de mercadorias e expositor, bem como combateu alegando que houve recolhimento do tributo, conforme demonstrado nas notas fiscais que aduz ter adunadas ao processo.

Seguindo, não obstante, este Relator Julgador ter instruído o presente PAF para julgamento em primeira instância, compulsando, então, as peças processuais de constituição do lançamento, mais especificamente CD/Mídia de fl. 963, que consta os demonstrativos de débito de constituição do lançamento original, já alterado em sede de Informação Fiscal do valor de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, observei que não havia qualquer demonstrativo analítico que indicasse as operações interestaduais que teria, o Contribuinte Autuado, recolhido a menos o ICMS ST na qualidade de sujeito passivo por substituição.

Por sua vez, na peça de defesa, o sujeito passivo, além de trazer aos autos demonstrativo impresso das operações – mercadorias da construção civil - que aduz ter efetuado no período fiscalizado, inclusive com o indicativo de quais operações confessa ter efetuado o recolhimento a menos do ICMS ST, apresentando em CD/Mídia de fls. 08, diferentemente, do agente Fiscal Autuante, em que nenhum dos momentos que ingressara nos autos, mesmo tendo sido pedido por esta 4ª JJF, apresentou qualquer CD/Mídia, nem tampouco apresentou de forma impressa o demonstrativo analítico das operações que o sujeito passivo teria recolhido a menos o ICMS ST, apenas, traz a afirmação de que teria confrontado os arquivos da peça de defesa com os arquivos que dão sustentação a autuação, onde encontrou 6(seis) notas fiscais (fl. 959) no total de ICMS ST reclamado de R\$ 6.309,47, onde abatendo do valor lançado originalmente R\$ 182.246,63, encontrou de saldo remanescente da

autuação o valor de R\$ 157.943,56.

Em sendo assim, na sessão de julgamento do dia 02/06/2022 (fls. 986/987), este Relator Julgador, em respeito ao princípio da verdade material, não obstante tenha pautado o presente PAF por entender que estava em condições de análise da lide, sugeriu aos membros desta 4ª JJF, às fls. 986/988 dos autos, que se decidiu por converter, novamente, o presente PAF, em diligência ao fiscal Autuante, para cumprir o solicitado no pedido de diligência de fl. 965/966, ou seja, desenvolver as seguintes providências:

- Item 1: apresentar ao Contribuinte Autuado, por Termo de Intimação na forma da legislação, o demonstrativo/planilha de débito que reduziu o lançamento original de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, de forma analítica, em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, na forma § 3º, do art. 8º, do RPAF/BA, concedendo 30 (trinta) dias para manifestar, querendo
- Item 2: havendo manifestação do Contribuinte Autuado na forma do “item 1”, ensejando ou não a elaboração de novo demonstrativo de débito, o i. agente Autuante deve desenvolver nova Informação Fiscal, conforme os termos do § 6º do art. 127 do RPAF/BA, acostando aos autos todos os novos demonstrativos, porventura desenvolvidos, que, também, deverão ser apresentados em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, encaminhando ao órgão competente da INFRAZ o presente PAF para os encaminhamentos devidos.

Às fls. 994 a 999, têm Informação Fiscal, em atendimento ao Pedido de Diligência desta 4ª JJF de fls. 986 a 988, nos seguintes termos:

Diz que, conforme, se vê o Auto de Infração citado (fls. 01 a 03) e respectivo Demonstrativo de Débito (fls. 04 a 05), o mesmo é composto de 26 itens de um só tipo de infração, no total (valor histórico) de R\$ 157.048,82. No entanto, por ocasião da feitura da Informação Fiscal, com referência à Impugnação do Contribuinte, foi elaborado o Anexo Único “Demonstrativo do Débito do Auto de Infração NF-e 206902.0002/20-1, após Análise da Impugnação Parcial da Autuada”, então, por engano, diz que o referido Demonstrativo teve os valores de seus três últimos itens (24, 25 e 26) repetidos, informando assim erroneamente o valor total histórico como sendo R\$ 182.246,63, do qual deduzindo-se as exclusões de débitos ali citadas no total de R\$ 6.309,47, geraria o valor do imposto reclamado de R\$ 175.943,56.

Tais valores, portanto, diz o agente Autuante (fl. 944), não procedem, prevalecendo os apurados nos novos Demonstrativos anexados a esta Diligência Fiscal (Anexos 01 a 15) de fls. 1.000 a 1.045, que diz respeito ao saldo remanescente da autuação. Em seguida, de forma itemizada, mais especificamente traz aos autos considerações, para fundamentar o novo demonstrativo de débito “APURAÇÃO DO ICMS ST - P/ENTRADAS INTERESTADUAIS”, os itens 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9, então afirma:

“Pelo que foi exposto acima e apurado nos Anexos 01 a 15, solicito aos Ilustres Conselheiros que julguem Procedente o AI N° 206902.0002/20-1 no valor total histórico de R\$ 301.493,44 (TREZENTOS E UM MIL E QUATROCENTOS E NOVENTA E TRÊS REAIS E QUARENTA E QUATRO CENTAVOS), conforme se vê no Anexo 15 - Novo Demonstrativo de Débito do Auto - para que a empresa Autuada o recolha com a multa de 60% do valor do imposto e mais acréscimos moratórios, tudo conforme legislação tributária em vigor.”

“Após protocolo desta Informação Fiscal pós-Diligência no sistema SIPRO, na unidade INFRAZ NORDESTE/COORD.DE ADMINISTRAÇÃO, em que tomou o n° 054670/2023-3, encaminho a mesma com seus Anexos para a Autuada, através dos sistemas eletrônicos da SEFAZ/BAHIA, o E-FISC e o DT-e; e, após ciência, imprimirei o respectivo Termo de Cientificação, encaminhando-o com a Informação da Diligência Fiscal para Coordenação de Administração da INFRAZ NORDESTE, para que esta siga ao que foi determinado no item 2 pelo Egrégio CONSEF, às fls. 987 do PAF, ou seja, assim que o Contribuinte for ciente, desta Informação Fiscal - Diligência, aguardar que o mesmo sobre ela se pronuncie ou deixe de pronunciar; e seguir os demais procedimentos ali determinados pelo CONSEF.”

Pois bem! De tudo até aqui posto no presente voto, em que pese o presente PAF ter sido objeto de Diligência Fiscal, por dois momentos, a pedido desta 4ª JJF, vejo que não há elementos nos autos que determinem, com segurança, o cometimento da infração imputada ao sujeito passivo, que diz respeito a “recolhimento do ICMS a menor por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 69 e 88 do RICMS/BA nos anos de 2015, 2016 e 2017”.

Vê-se, primeiramente, em sede de Informação Fiscal, o destaque produzido pelo agente Autuante, de que “confrontou os arquivos da Defesa (...), com a planilha em Excel anexada ao PAF/AI N° 206902.0002/20-1 e constatou que, (...), há 6 (seis) NF-e, sobre as quais, por seu engano, foi reclamado o ICMS, que deverão ser excluídas do Demonstrativo do Débito do citado Auto de Infração”.

As notas fiscais excluídas estão indicadas no corpo da Informação Fiscal, que totaliza o montante de ICMS reclamado não devido de R\$ 6.309,47. Consigna, então, o agente Autuante, que, com a redução total de R\$ 6.309,47, o valor total do demonstrativo do débito, isto é, diz que o ICMS total reclamado fica reduzido de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56.

Aqui surge um primeiro descompasso com a realidade da autuação. O valor originalmente lançado, pela imputação fiscal, é de R\$ 157.048,82 e não o valor de R\$ 182.246,63, onde abatendo o valor de R\$ 6.309,47, decorrente das exclusões das notas fiscais, as quais constaram do levantamento fiscal de forma indevida, resultaria em um saldo remanescente de R\$ 150.739,35 e não R\$ 175.943,56, como anteriormente destacado pelo agente Autuante.

Observo, também, que, não obstante o agente Fiscal tenha destacado, na Informação Fiscal, que efetuara a comparação dos arquivos da defesa com a planilha em Excel anexada ao PAF/AI Nº 206902.0002/20-1, tal planilha Excel não se encontrava apensada aos autos.

Aliás, não se tem qualquer planilha/demonstrativo impresso, nem tampouco qualquer planilha/demonstrativo de apuração do lançamento fiscal em CD/Mídia acostados aos autos, apenas o Termo de Intimação ao Contribuinte Autuado, por DTE – Domicílio Tributário Eletrônico, emitido em 21/07/2020, com ciência do Autuado em 27/07/2020, à fl. 6, constando a entrega dos demonstrativos que fundamentam o Auto de Infração, em epígrafe.

Neste contexto, em sede de Instrução, como acima destacado, este Relator, respeitando ao princípio da ampla defesa, verdade material e contraditório, em pauta suplementar do dia 30/07/2021, submeteu o presente PAF aos membros da 4ª JJJ (fl. 965/966), onde se decidiu converter o presente processo em diligência ao Autuante, para desenvolver as seguintes providências:

- Item 1: apresentar ao Contribuinte Autuado, por Termo de Intimação na forma da legislação, o demonstrativo/planilha de débito que reduziu o lançamento original de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, na forma § 3º, do art. 8º, do RPAF/BA, com a reabertura do prazo de defesa, conforme termos previsto nos §§ 3º e 4º, do art. 129 da Lei nº 3.956, de 1981 (COTEB).
- Item 2: havendo manifestação do Contribuinte Autuado na forma do “item 1”, ensejando ou não a elaboração de novo demonstrativo de débito, o i. agente Autuante deve desenvolver nova Informação Fiscal, conforme os termos do § 6º do art. 127 do RPAF/BA, acostando aos autos todos os novos demonstrativos, porventura desenvolvidos, que, também, deverão ser apresentados em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, encaminhando ao órgão competente da INFRAZ o presente PAF para os encaminhamentos devidos.

Compulsando, então, as peças processuais de constituição do lançamento, objeto do Pedido de Diligência, acima destacado, mais especificamente CD/Mídia de fl. 963, que consta os demonstrativos de débito de constituição do lançamento original, já alterado em sede de Informação Fiscal do valor de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, este Relator Julgador observou que não havia qualquer demonstrativo analítico que indicasse as operações interestaduais que teria, o Contribuinte Autuado, recolhido a menos o ICMS ST na qualidade de sujeito passivo por substituição.

Em sendo assim, este Relator Julgador, em respeito ao princípio da verdade material, não obstante tenha pautado o presente PAF par julgamento, por entender que estava em condições de análise da lide, sugeriu aos membros desta 4ª JJJ, às fls. 986/988 dos autos, novamente, o presente PAF, em diligência ao fiscal Autuante, que foi acatado, para cumprir o solicitado no pedido de diligência de fl. 965/966, ou seja, desenvolver as seguintes providências:

- Item 1: apresentar ao Contribuinte Autuado, por Termo de Intimação na forma da legislação, o demonstrativo/planilha de débito que reduziu o lançamento original de R\$ 182.246,63 para R\$ 175.943,56, de forma analítica, em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, na forma § 3º, do art. 8º, do RPAF/BA, concedendo 30 (trinta) dias para manifestar, querendo.
- Item 2: havendo manifestação do Contribuinte Autuado na forma do “item 1”, ensejando ou não a elaboração de novo demonstrativo de débito, o i. agente Autuante deve desenvolver nova Informação Fiscal, conforme os termos do § 6º do art. 127 do RPAF/BA, acostando aos autos todos os novos demonstrativos, porventura desenvolvidos, que, também, deverão ser apresentados em papel e, também, em disco de armazenamento de dados, encaminhando ao órgão competente da INFRAZ o presente PAF para os encaminhamentos devidos.

Às fls. 994 a 999, como já discorrido acima, têm-se a Informação Fiscal, com novos demonstrativos de débito (fls. 1.000/1.046) em atendimento ao Pedido de Diligência desta 4ª JJJ de fls. 986 a 988, nos seguintes termos, dentre outros:

Diz, o agente Autuante, que, conforme, se vê das peças constitutivas do Auto de Infração, em tela, (fls. 01 a 03) e o respectivo Demonstrativo de Débito (fls. 04 a 05), o mesmo é composto de 26 itens de um só tipo de infração, no total (valor histórico) de R\$ 157.048,82. No entanto, por ocasião da feitura da Informação Fiscal, com referência à Impugnação do Contribuinte, foi elaborado o Anexo Único “Demonstrativo do Débito do Auto de Infração NFe 206902.0002/20-1, após Análise da Impugnação Parcial da Autuada”, então, por engano, o referido Demonstrativo teve os valores de seus três últimos itens (24, 25 e 26) repetidos, informando assim erroneamente o valor total histórico como sendo R\$ 182.246,63, do qual deduzindo-se as exclusões de débitos

ali citadas no total de R\$ 6.309,47, geraria o valor do imposto reclamado de R\$ 175.943,56.

Tais valores, portanto, diz, o agente Autuante, que, também, não procedem, prevalecendo os apurados nos novos Demonstrativos anexados a esta Diligência Fiscal (Anexos 01 a 15), mais especificamente às fls. 1.000 a 1.046 dos autos, ou seja, solicita dos membros desta 4^a JJF, que julgue Procedente o Auto de Infração, em tela, no valor total histórico de R\$ 301.493,44, conforme trecho extraído da Informação fiscal à fl. 999 dos autos nos termos a seguir:

“Pelo que foi exposto acima e apurado nos Anexos 01 a 15, solicito aos Ilustres Conselheiros que julguem Procedente o AI N° 206902.0002/20-1 no valor total histórico de R\$ 301.493,44 (TREZENTOS E UM MIL E QUATROCENTOS E NOVENTA E TRÊS REAIS E QUARENTA E QUATRO CENTAVOS), conforme se vê no Anexo 15 - Novo Demonstrativo de Débito do Auto - para que a empresa Autuada o recolha com a multa de 60% do valor do imposto e mais acréscimos moratórios, tudo conforme legislação tributária em vigor”.

Como está posto na Informação Fiscal (fls. 1.000/1.046) produzida pelo agente Autuante, a pedido desta 4^a JJF, são acostados aos autos vários demonstrativos para fundamentar o saldo remanescente da autuação, mais especificamente às fls. 1.000 a 1.045, em que consta no último demonstrativo (fl. 1.045) um demonstrativo de débito da autuação, com indicativo de autuação original de R\$ 157.048,82, em uma coluna; e em outra coluna o indicativo de Valor Histórico após diligência fiscal de R\$ 301.493,44.

Esses valores são dispostos, às fls. 1.045, por data de ocorrência dos fatos geradores, mais especificamente por mês de ocorrências dos fatos; todavia, nos demonstrativos analíticos de fls. 1.000 a 1.043 não se consegue identificar quaisquer dos valores das datas de ocorrências levantadas “mês a mês”; seja da coluna indicativa do valor apurado de recolhimento a menor de ICMS ST, correspondente ao montante de R\$ 157.048,82 lançado originalmente; seja, da coluna indicativa do valor apurado de recolhimento a menor de ICMS ST, correspondente ao montante de R\$ 301.492,44, que diz, agora, o agente Autuante ser o valor devido do lançamento, do Auto de Infração, em tela.

Faltam, portanto, nos autos elementos capazes de configurar a infração imputada ao sujeito passivo. Há dúvida quanto aos valores que porventura seriam devidos, pelo sujeito passivo, por ter efetuado o recolhimento do ICMS ST a menor por antecipação na forma da acusação fiscal. Embora, em princípio, esses vícios pudessem ser saneados, ficou demonstrada, após diligências, a impossibilidade prática de remediar o procedimento, de maneira que não vejo como se sustentar a presente autuação, pelo que, com fulcro no Art. 18, inciso IV do RPAF/BA, manifesto pela nulidade do presente Auto de Infração.

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

Em função da redução do valor do Auto de Infração, a Junta de Julgamento Fiscal, recorre de ofício para esta Câmara, nos termos do Art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

VOTO

Conforme relatado, trata-se de Recurso de Ofício em razão da decisão proferida por meio do Acórdão da 4^a Junta de Julgamento Fiscal nº 0066-04/24-VD, que por unanimidade, julgou Nulo o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/05/2020 interposto nos termos no Art. 169, I, alínea “a” do RPAF que exige o valor histórico de R\$ 157.048,82, pelo cometimento de uma infração no período de Janeiro/2015 a Dezembro/2017, pelo recolhimento do ICMS a menor por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos anexos 69 e 88.

Verifica-se que o Recurso de Ofício é pertinente, tendo em vista que o julgamento de 1^a Instância julgou Improcedente o presente Auto de Infração, portanto em montante superior ao valor de R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99, vigente à época da Decisão ora recorrida.

Como se pode observar, pelo voto da decisão de piso, diz que o agente Autuante, em suas peças constitutivas do Auto de Infração, em tela, (fls. 01 a 03) e o respectivo Demonstrativo de Débito (fls. 04 a 05), o mesmo é composto de 26 itens de um só tipo de infração, no total (valor histórico) de R\$ 157.048,82. No entanto, por ocasião da feitura da Informação Fiscal, com referência à Impugnação do Contribuinte, foi elaborado o Anexo Único “Demonstrativo do Débito do Auto de Infração NFe 206902.0002/20-1, após Análise da Impugnação Parcial da Autuada”, então, por engano, o referido Demonstrativo teve os valores de seus três últimos itens (24, 25 e 26) repetidos, informando assim erroneamente o valor total histórico como sendo R\$ 182.246,63, do qual

deduzindo-se as exclusões de débitos ali citadas no total de R\$ 6.309,47, geraria o valor do imposto reclamado de R\$ 175.943,56.

Segundo o agente Autuante, diz que tais valores também, não procedem, prevalecendo os apurados nos novos Demonstrativos anexados a Diligência Fiscal (Anexos 01 a 15), mais especificamente às fls. 1.000 a 1.046 dos autos, ou seja, solicita dos membros desta 4^a JJF, que julgue Procedente o Auto de Infração, em tela, no valor total histórico de R\$ 301.493,44, conforme trecho extraído da Informação fiscal à fl. 999 dos autos.

“Pelo que foi exposto acima e apurado nos Anexos 01 a 15, solicito aos Ilustres Conselheiros que julguem Procedente o AI N° 206902.0002/20-1 no valor total histórico de R\$ 301.493,44 (TREZENTOS E UM MIL E QUATROCENTOS E NOVENTA E TRÊS REAIS E QUARENTA E QUATRO CENTAVOS), conforme se vê no Anexo 15 - Novo Demonstrativo de Débito do Auto - para que a empresa Autuada o recolha com a multa de 60% do valor do imposto e mais acréscimos moratórios, tudo conforme legislação tributária em vigor”.

Conforme dito em julgamento de piso, como está posto na Informação Fiscal (fls. 1.000/1.046) produzida pelo agente Autuante, a pedido desta 4^a JJF, são acostados aos autos vários demonstrativos para fundamentar o saldo remanescente da autuação, mais especificamente às fls. 1.000 a 1.045, em que consta no ultimo demonstrativo (fl. 1.045) um demonstrativo de débito da autuação, com indicativo de autuação original de R\$ 157.048,82, em uma coluna; e em outra coluna o indicativo de Valor Histórico após diligência fiscal de R\$ 301.493,44.

Esses valores são dispostos, às fls. 1.045, por data de ocorrência dos fatos geradores, mais especificamente por mês de ocorrências dos fatos; todavia, nos demonstrativos analíticos de fls. 1.000 a 1.043 não se consegue identificar quaisquer dos valores das datas de ocorrências levantadas “mês a mês”; seja da coluna indicativa do valor apurado de recolhimento a menor de ICMS ST, correspondente ao montante de R\$ 157.048,82 lançado originalmente; seja, da coluna indicativa do valor apurado de recolhimento a menor de ICMS ST, correspondente ao montante de R\$ 301.492,44, que diz, agora, o agente Autuante ser o valor devido do lançamento, do Auto de Infração, em tela.

Diante do exposto, os autos não trazem elementos capazes de configurar a infração imputada ao sujeito passivo. Há dúvida quanto aos valores que porventura seriam devidos, pelo sujeito passivo, por ter efetuado o recolhimento do ICMS ST a menor por antecipação na forma da acusação fiscal. Embora, em princípio, esses vícios pudessem ser saneados, ficou demonstrada, após diligências, a impossibilidade prática de remediar o procedimento, de maneira que não há como se sustentar a presente autuação, pelo que, com fulcro no Art. 18, inciso IV do RPAF/BA, não merece prosperar.

Desta forma, não merece reparo a decisão de piso, razão pela qual, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração nº 206902.0002/20-1, lavrado contra **W R MATERIAIS DE CONSTRUÇÕES LTDA. - EPP.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2024.

RUBENS DE BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

EVALDA DE BRITO GONÇALVES – RELATORA

ROSANA MACIEL BITTENCOURT PASSOS SALAU - REPR. DA PGE/PROFIS