

PROCESSO - A. I. N° 206887.0011/20-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - J. F. COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0200-04/24-VD
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ CENTRO NORTE
PUBLICAÇÃO - INTRANET 20.01.2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0341-11/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS SUJEITAS A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO A MENOS. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. 4. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. PAGAMENTO A MENOS. Restou caracterizado que a notificação/cientificação, ao autuado, do lançamento tributário somente se efetivou, de fato, após decorrido o quinquídio legal de 05 anos para contagem do prazo decadencial, ficando, destarte, extinto o crédito tributário nos termos previstos pelo Art. 156, V do CTN. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício (previsto no art. 169, I, “a” do RPAF/99) apresentado em relação à Decisão recorrida do presente autos a exigência de crédito tributário no montante de R\$ 192.468,44, mais multas, decorrentes da expedição em 16/12/2020 do Auto de Infração em referência, imputando ao autuado as seguintes acusações:

Infração 01 – 07.01.01: “Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior”. Valor lançado R\$ 5.085,99. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 07.01.02: “Efetuiu o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior”. Valor lançado R\$ 49.594,75. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 07.15.01: “Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização”. Valor lançado R\$ 49.149,82. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 07.15.02: “Recolheu a menor do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização”. Valor lançado R\$ 88.637,88. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Consta à fl. 11 dos autos, intimação ao autuado com concessão do prazo de 60 (sessenta) dias para efetuar o pagamento do débito ou apresentar defesa, com data de emissão em 30/12/2020, com a seguinte situação: **i)** encaminhada ao endereço do sócio, Sr. José Raimundo Machado Maia, recebida pelo Sr. Edvam da Silva em 07/01/2021, conforme A.R. fl. 12; **ii)** encaminhada ao autuado, no endereço cadastrado, devolvida pelos Correios ao remetente em 05/02/2021, conforme A.R. fl. 13; **iii)** outra intimação encaminhada ao mesmo sócio acima citado, devolvida pelos Correios ao remetente, A.R. fl. 15, com a informação “mudou-se”.

Em 09/03/2021 foi lavrado Termo de Revelia, fl. 18, sob a justificativa de que o autuado “deixou transcorrer o

prazo de 60 (sessenta) dias, a partir da data da ciência, sem apresentar Defesa, efetuar pagamento ou fazer depósito do seu montante integral...”, sendo o PAF encaminhado à SAT / DART / GECOB / DÍVIDA ATIVA para efeito de inscrição, fl. 19.

Consta à fl. 20, requerimento formulado a Procuradoria Geral do Estado pelo sócio da empresa Sr. José Raimundo Machado Maia, solicitando “**Vista ou Cópia de Processo Administrativo**”, pertinente ao presente Auto de Infração, juntando cópia da TPS paga no valor de R\$ 32,50, fls. 41/42.

Em 18/08/2021 foi cadastrado no SUI o Processo nº 006.11524.2021.0025091-31, fls. 43 a 48, endereçado ao Senhor Procurador Geral do Estado da Bahia, através do qual, o Representante Legal do autuado, Dr. Antonio Ramos Damasceno, OAB-BA 65.801, informa que não recebeu quaisquer informações relacionadas ao referido Auto de Infração e que só tomou conhecimento do lançamento fiscal em 18 de maio de 2021 ao se dirigir à SEFAZ-Feira de Santana visando pleitear um benefício fiscal, disponível para seu ramo de atividade, quando foi informado da existência desse débito inscrito em Dívida Ativa e em fase de execução fiscal.

Disse que após 70 (setenta) dias, ou seja, em 28/07/2019, recebeu via e-mail documentos relacionados ao processo, destacando que chama a atenção os Correios devolveram o envelope não recebido pelo autuado enquanto que no Sistema da Sefaz consta que a ciência foi dada em 07/01/2021, ou seja, quase 60 (sessenta) dias antes da devolução pelos Correios.

Após outras considerações, solicitou o deferimento do Pedido de Controle da Legalidade para reabertura do prazo de defesa tendo em vista que não teve ciência do Auto de Infração.

Em 02 de setembro de 2021 a RPGE/Feira de Santana, mediante despacho constante às fls. 99 e 100, após as devidas justificativas, indeferiu o requerimento efetuado pelo Representante Legal do autuado.

Em 15 de setembro de 2021, o Representante Legal do autuado ingressou com Pedido de Reconsideração à PGE/Profis, quanto ao indeferimento da solicitação anterior, fls. 101 a 106.

Em resposta, a PGE/Profis, através de sua Representação Regional em Feira de Santana, emitiu o Parecer de fls. 129 a 131, observando que o Pedido de Reconsideração traz a luz outros elementos que destacou, citando que restou comprovado o insucesso da intimação postal e concluiu que também a ausência de intimação via DT-e indica gravame ao direito ao contraditório do contribuinte e à ampla defesa.

Concluiu opinando pelo cancelamento da inscrição em Dívida Ativa e, em seguida, o retorno dos autos à INFAZ para reabertura do prazo de defesa administrativa ao autuado, com o prosseguimento do processo nos seus regulares trâmites.

Consta à fl. 134 “Termo de Cancelamento de Protesto” e à fl. 160 **intimação ao autuado cientificando da reabertura do prazo de defesa, com entrega em 26/01/2022** conforme AR afixado à fl. 161.

O autuado ingressou com **Impugnação** ao lançamento, fls. 163 a 181. Às fls. 197 a 219, consta **Informação Fiscal** prestada pelo auditor fiscal.

Após a devida instrução processual, assim decidiu a JJF:

VOTO

Conforme relatado o presente PAF trata de exigência de crédito tributário no montante de R\$ 192.468,44, mais multas, decorrentes da expedição em 16/12/2020 do Auto de Infração em tela, ocorrendo uma série de intercorrência que resultaram em sua inscrição em Dívida Ativa e, posteriormente, por intervenção da PGE/PROFIS, foi reaberto o prazo para defesa, o que motivou a apresentação da Impugnação ao lançamento pelo autuado em 22/03/2022.

Em sua defesa, o autuado, por intermédio de seu Representante Legal, pugnou pela decadência do lançamento, argumentando que como os fatos geradores aqui guerreados são relativos ao período entre 31/03/2015 a 31/10/2016 e só tomou ciência da autuação em 26/01/2022, o referido Auto de Infração foi alcançado pela decadência nos termos do art. 150, § 4º do CTN, ou mesmo se for considerado o Art. 173, I, também do CTN.

Ponderou, que acaso a presente impugnação amparada pela regra acima citada não seja acolhida, certamente a será pela norma contida no Art. 173, inciso I do mesmo diploma legal, citando farta jurisprudência originária de Tribunais Superiores para consubstanciar seus argumentos.

Está pacificado neste CONSEF o entendimento de que o prazo decadencial de 05 (cinco) anos flui até a data em que o contribuinte seja notificado do lançamento de ofício, sendo configurada a decadência se a notificação ao sujeito passivo ocorrer após o decurso do prazo de 05 anos, e este entendimento está refletido pela Súmula nº 12 deste Órgão Julgador que assim se apresenta:

“Para efeito da contagem do prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração”.

No caso sob análise, apesar do auto de infração ter sido lavrado em 16/12/2020, dentro do quinquídio legal, para os fatos geradores ocorridos entre março/2015 a setembro/2016, a notificação ao autuado só se efetivou em 26/01/2022.

O CTN alberga dois critérios distintos de contagem do prazo decadencial. O primeiro, previsto em seu art. 150, § 4º, se aplica quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico, apura o montante do imposto devido, mas efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas, cuja contagem do prazo é a partir da data da ocorrência do fato gerador.

O segundo critério, previsto pelo Art. 173, inciso I, cuja contagem do prazo decadencial se aplica a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado: **i)** o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante devido, mas não efetua o respectivo pagamento; **ii)** o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, omitindo a realização da operação e **iii)** o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação.

No caso sob análise vejo que o lançamento contempla quatro imputações, com as seguintes características:

Infrações 01 e 03, decorrem de falta de recolhimento do imposto por antecipação total e antecipação parcial, respectivamente. Nestes casos a regra a ser aplicada para efeito de contagem do prazo decadencial é a partir do primeiro dia do exercício seguinte em que o lançamento poderia ter sido efetuado, à luz do art. 173, I, do CTN.

Assim, como a infração 01 abarca ocorrências com datas de 30/09/2016 e 30/10/2016, a contagem do prazo decadencial se iniciaria em 01/01/2017 e se encerraria em 31/12/2021. Considerando que a notificação ao autuado somente foi efetivada em 26/01/22, já havia transcorrido o prazo decadencial de 05 anos, ficando, destarte, extinto o crédito tributário da infração 01 no valor de R\$ 5.085,99.

No que diz respeito a infração 03, que abarca ocorrências relacionadas aos meses de julho/16 e agosto/16, a situação se repete, pelos mesmos fundamentos acima descritos. Desta forma, como a notificação ao autuado somente foi efetivada em 26/01/22, já havia transcorrido o prazo decadencial de 05 anos, ficando, destarte, extinto o crédito tributário da infração 03 no valor de R\$ 49.149,82.

Por outro ângulo, as infrações 02 e 04 se relacionam a recolhimento a menos a título antecipação tributária total e parcial, respectivamente, vejo que se amoldam às regras previstas pelo art. 150, § 4º do CTN.

Assim é que, a infração 02, abarca fatos geradores ocorridos nos meses de maio/2015 a dezembro/2015. Neste caso, a contagem do prazo decadencial se encerraria em dezembro/2020, portanto, também já havia transcorrido o prazo decadencial de 05 anos, tendo em vista que a notificação ao autuado somente foi efetivada em 26/01/22 ficando, destarte, extinto o crédito tributário da infração 03 no valor de R\$ 49.594,75, por restar configurada a decadência do direito de o Estado lançar crédito tributário.

Por fim, no que tange a infração 04, que abarca fatos geradores ocorridos entre os meses de março/15 e setembro/16, a situação é a mesma consignada no item precedente, tendo em vista que a notificação ao autuado somente foi efetivada em 26/01/22, ficando, por igual, extinto o crédito tributário desta infração no valor de R\$ 88.637,88, por ter restado configurada a decadência do direito de o Estado lançar crédito tributário.

Destarte com fulcro no Art. Art. 156, inciso “v” do Código Tributário Nacional, declaro extinto o crédito tributário consignado pelo presente Auto de Infração e, em consequência, voto por sua IMPROCEDÊNCIA, restando, portanto, prejudicada a análise relacionada ao mérito da autuação, apesar da substancial redução do débito sugerida pelo autor da informação fiscal.

A JJF, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, devido a desoneração ter abrangido o montante conforme a legislação.

Pautado para a sessão de julgamento do dia 13/12/2024. Presente o representante legal da recorrente, Dr. Antônio Ramos Damasceno, OAB/BA 56.801.

VOTO

Trata o presente de apreciação de Recurso de Ofício de processo julgado Improcedente na primeira instância deste Conselho, assim, em função de haver desoneração acima do limite previsto pelo Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, a Junta recorreu de ofício.

Conforme bem esclarecido no voto condutor, o Auto de Infração tem como fatos geradores os períodos entre 31/03/2015 a 31/10/2016, sendo que o sujeito passivo só tomou ciência da autuação

em 26/01/2022, ou seja, quase 6(seis) anos depois, assim sendo, o referido Auto de Infração foi alcançado pela decadência tanto nos termos do art. 150, § 4º, quanto se for considerado o Art. 173, inciso I, ambos do CTN.

Dessa forma, não merecendo reparos a decisão de piso, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206887.0011/20-0, lavrado contra **J. F. COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2024.

RUBENS DE BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA - RELATORA

MARCELO CARDOSO DE ALMEIDA MACHADO - REPR. DA PGE/PROFIS