

PROCESSO - A. I. Nº 299314.0001/21-0
RECORRENTE - WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0203-03/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/02/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0005-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. 1. PROGRAMA DESENVOLVE. RECOLHIMENTO A MENOS. VALOR CORRESPONDENTE A 10% DO RESPECTIVO INCENTIVO OU BENEFÍCIO EM FAVOR DO FUNDO ESTADUAL DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DE POBREZA. Extingue-se o processo administrativo fiscal em decorrência de ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide. O valor exigido em decorrência da perda do benefício fiscal do DESENVOLVE tem pertinência com a demanda judicial sobre a legalidade ou inconstitucionalidade da Lei nº 13.564/2016 que instituiu pagamento de 10% do montante usufruído do benefício fiscal ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FECEP). Mantida a decisão. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MATERIAIS DE CONSUMO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre a entrada efetuada em decorrência de operação interestadual, quando as mercadorias são destinadas ao uso, consumo do estabelecimento. Base de cálculo apurada em conformidade com dispositivo da Lei nº 7.014/1996. Diligência fiscal deduziu os valores do imposto relativo a notas fiscais emitidas na apuração do Simples Nacional. Reduzido o débito. Infração procedente em parte. Modificada a decisão. Rejeitada a preliminar de nulidade. O imposto exigido na Infração 01 encontra-se com exigibilidade suspensa em decorrência de ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide. Reformada a decisão recorrida. Recurso **PROVIDO PARCIALMENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra decisão proferida no Acórdão JF nº 0203-03/21-VD, com base no art. 169, I, “b” do RPAF/BA. O auto de infração lavrado em 31/03/2021, formaliza a exigência de ICMS em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 – 003.002.018: *Recolhimento a menos do ICMS em razão do uso indevido de benefício ou incentivo fiscal ou financeiro decorrente do não recolhimento do valor correspondente a 10% do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FUNCEPE), nos meses de março, maio a agosto de 2018. Consta na descrição dos fatos, que o contribuinte beneficiado pela Lei nº 7.980/2001, que instituiu o Programa de DESENVOLVE, cf. Res. 111/2006, deixou de atender às condições estabelecidas na Lei 13.564/16. E que intimado a apresentar os DAEs comprovantes de depósito em favor do FECEP, apresentou depósitos judiciais onde consta como depositante um CNPJ diverso do estabelecimento autuado, bem como o Mandado de Segurança (MS) nº 0562849-74.2016.8.05.0001, ao qual as guias de pagamento se apresentam vinculadas foi extinto em juízo, tendo sido negado, ainda, o efeito suspensivo à apelação no processo do Egrégio TJ/BA.- R\$ 94.654,04. Multa de 60%.*

Infração 02 – 006.002.001: *Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do*

estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2017; janeiro a abril, junho a setembro e dezembro de 2018; janeiro a dezembro de 2019. Valor do débito: R\$ 41.942,33. Multa de 60%.

Na decisão proferida pela Primeira Instância (fls. 195 a 209) foi apreciado que:

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, 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, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

As infrações apuradas foram descritas de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração do imposto exigido.

Rejeito o pedido de nulidade apresentado nas razões de defesa, considerando que o PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, a Infração 01 trata de recolhimento a menos do ICMS em razão do uso indevido de benefício ou incentivo fiscal ou financeiro decorrente do não recolhimento do valor correspondente a 10% do respectivo incentivo ou benefício em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, nos meses de março, maio a agosto de 2018.

O contribuinte, beneficiado pela Lei nº 7.980, de 12/12/2001, que instituiu o Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, conforme Resolução nº 111/2006, foi intimado a apresentar os DAEs comprovantes de depósito em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, conforme previsto na Lei nº 13.564/16, no entanto, os comprovantes que foram apresentados não se referem a depósitos do referido fundo, mas sim, a depósitos judiciais onde consta como depositante um CNPJ diverso, que não é o do Autuado.

Para melhor entendimento desta lide, vale fazer uma síntese dos fatos, com base nas informações prestadas pelo Impugnante nas razões de defesa e os esclarecimentos dos Autuantes quando prestaram a Informação Fiscal.

O Defendente impetrou o Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001 (DOC. 09), com pedido de concessão de medida liminar, a fim de que fosse reconhecido o seu direito de não se submeter à exigência de depósito de montante equivalente a, no mínimo, 10% (dez por cento) do valor do benefício usufruído, a ser depositado em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.

Disse que foi proferida decisão (DOC. 10) concedendo a medida liminar pleiteada “para determinar o afastamento do art. 1º da Lei Estadual n. 13.564/2016 em relação à Impetrante, bem como a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pertinente à aplicação do referido dispositivo legal, com determinação de que não sejam levadas a efeito as penalidades previstas no art. 2º da mesma lei, até final decisão nestes autos.”

Uma vez revogada a medida liminar concedida, o Defendente informou que realizou (a partir do mês de outubro de 2016) e continua realizando o depósito judicial correspondente à integralidade do crédito tributário sob controvérsia, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.

Explicou: o Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001 foi impetrado pela White Martins Gases Industriais Ltda., inscrita no CNPJ/ME sob o nº 24.380.578/0001-89, em benefício das suas filiais situadas no Estado da Bahia, dentre elas o estabelecimento Autuado, devidamente indicado em quadro demonstrativo (fl. 146 do PAF).

Na informação fiscal, os autuantes destacaram que o Contribuinte foi intimado pela Fiscalização para apresentar os comprovantes de depósito em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (fls. 21 a 26 deste PAF). Foram apresentados documentos (fls. 66, 67, 69, 70, 72, 73, 75, 76, 78 e 79 deste PAF) que reportam a uma inscrição de contribuinte do Estado de Pernambuco, CNPJ 24.380.578/0001-89. Trata-se de contribuinte diverso daquele que foi submetido à ação fiscal, CNPJ 24.380.578/0029-80, do Estado da Bahia.

Os Autuantes concluem restar comprovado que não foi efetuado o depósito em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (fls. 21 a 26 deste PAF), e que o citado Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001 foi extinto por ilegitimidade passiva sem julgamento do mérito (fls. 31 a 37 deste PAF).

O Despacho da PROFIS, reproduzido pelos Autuantes à fl. 183 deste PAF, se refere à “ORIENTAÇÃO PARA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO”, com o registro de que o Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001 foi extinto por ilegitimidade passiva, sem julgamento do mérito, e que foi negado efeito suspensivo à apelação da Empresa. Foi orientado à Fiscalização, a proceder auditoria na empresa autuada, em relação ao recolhimento ou não do Fundo Estadual de Combate e Erradicação à Pobreza, com multa e consectários, se for o caso.

O Defendente alegou que a decisão que julgou extinto o referido mandamus ainda não transitou em julgado, e encaminhou a esta Junta de Julgamento Fiscal as “PRINCIPAIS PEÇAS DO MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0562849-74.2016.8.05.0001”, inclusive, cópia da decisão que admitiu o Recurso Especial interposto e determinou a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento.

Observe que sendo a matéria objeto de Mandado de Segurança e o Recurso Especial interposto para o Superior Tribunal de Justiça, considera-se esgotada a instância administrativa em decorrência da escolha da via judicial pelo sujeito passivo, ficando prejudicada a defesa interposta, conforme art. 117 do RPAF/99.

Assim, nos termos do art. 122, incisos II e IV do RPAF/99, considero extinto o presente processo administrativo fiscal, em relação a infração 01, em decorrência do ingresso pelo sujeito passivo em juízo relativamente à matéria objeto da lide, ficando mantido o lançamento e suspensa a exigibilidade do crédito tributário até a decisão final pelo Poder Judiciário.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento, nos meses de janeiro a dezembro de 2017; janeiro a abril, junho a setembro e dezembro de 2018; janeiro a dezembro de 2019. Valor do débito: R\$ 41.942,33.

Consta, ainda, que o Autuado deixou de incluir o valor do ICMS DIFAL na sua própria base de cálculo. A nova redação do inciso XI do art. 17 da Lei 7.014/96, dada pela Lei 13.373/15, produziu efeitos a partir de 01/01/2016.

Em relação ao pagamento da diferença de alíquota, a Lei 7.014/96, prevê a incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias forem destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente (art. 4º, inciso XV, da Lei 7.014/96).

O Defendente alegou que ao analisar o anexo 03, verifica-se que a Fiscalização incluiu na autuação uma série de operações registradas sob o CFOP 2352, referentes à aquisição de serviço de transporte por estabelecimento industrial. Isto é, em uma breve leitura superficial, fica clara a ausência de correlação entre a descrição da infração 02 e diversas operações a que se pretende tributar, em manifesta violação ao artigo 142 do CTN e ao artigo 18 do RPAF-BA, Decreto nº 7.629/1999.

Trata-se de recolhimento a menos do ICMS, correspondente à diferença de alíquota, sendo indicados nos demonstrativos dos Autuantes os documentos fiscais e respectivos valores apurados, se constatando nas alegações defensivas que o Impugnante não informou a que documentos fiscais se referem os argumentos de que foram incluídas na autuação operações referentes à aquisição de serviço de transporte, e também, em relação às operações de transferência entre estabelecimentos da mesma titularidade. Conforme destacado na Informação Fiscal, o Contribuinte não apresentou efetiva contestação quanto a um particular documento fiscal e seus respectivos dados, bem como aos valores do tributo devido.

O Defendente também alegou que, dentre as operações autuadas, verifica-se que diversas das aquisições tiveram como origem contribuintes optantes do Simples Nacional. Para as aquisições realizadas junto aos contribuintes acima indicados, a Fiscalização está a exigir o DIFAL à alíquota de 18% (dezoito por cento), desconsiderando por completo o valor já recolhido a título de ICMS nos Estados de origem. Isto porque, a Lei Complementar nº 123/2006 concede tratamento tributário diferenciado, que implica o recolhimento em documento único de arrecadação o IRPJ, o IPI, a CSLL, a COFINS, o PIS/PASEP, a CPP o ICMS e o ISS.

Observe que o recolhimento na forma do Simples Nacional não exclui a incidência do ICMS devido relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, conforme estabelece o art. 321, inciso VIII do RICMS-BA/2012. Neste caso, o imposto será calculado tomando-se por base as alíquotas aplicáveis aos contribuintes não optantes pelo Simples Nacional (§ 1º desse mesmo art. 321). Dessa forma, não acato a alegação defensiva, considerando que o recolhimento efetuado pelo contribuinte do Simples Nacional em documento único de arrecadação, como alegado pelo Defendente, não exclui a incidência do ICMS relativo à diferença de alíquotas.

Conforme descrição dos fatos, em relação à base de cálculo, a autuação é decorrente da não inclusão do valor do próprio imposto incidente na operação, e o inciso XI do art. 17 da Lei 7.014/96 estabelece que a base de cálculo é o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, acrescido do valor do IPI, frete e demais despesas cobradas, devendo o montante do ICMS relativo à diferença de alíquota integrar a base de cálculo.

Lei nº 7.014/96:

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

...

XI - nas hipóteses dos incisos XV e XVI do caput do art. 4º desta Lei, o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, acrescido do valor do IPI, frete e demais despesas cobradas, devendo o montante do ICMS relativo à diferença de alíquotas integrar a base de cálculo.

A conclusão é no sentido de que a base de cálculo do imposto a pagar será o valor referente à aplicação da

aliquota interna sobre a base de cálculo obtida a partir da retirada da carga tributária da operação interestadual, e inclusão da carga tributária interna sobre o valor da mercadoria, subtraindo-se desse resultado o valor do imposto destacado no documento fiscal. Mantida a exigência fiscal constante neste item do presente lançamento.

O Impugnante apresentou o entendimento de que a multa aplicada não respeita os Princípios Constitucionais da Razoabilidade e da Proporcionalidade. Afirmou restar demonstrada a manifesta abusividade e caráter confiscatório da multa de ofício aplicada no percentual de 60% (sessenta por cento) dos valores supostamente devidos.

Quanto à multa decorrente da autuação, que foi objeto de contestação pelo autuado, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento espontâneo do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração, tendo sido indicado corretamente o percentual de 60%, conforme estabelece o art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96.

Vale ressaltar que esta Junta de Julgamento Fiscal não tem competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa decorrente de obrigação tributária, e não cabe a este órgão julgador, a declaração de inconstitucionalidade da legislação estadual, nos termos do art. 167, I, do RPAF-BA/99, aprovado pelo Decreto nº 7.269/99.

Por fim, o Defendente requereu que toda intimação fosse enviada e publicada, exclusivamente, em nome da advogada, Dra. Alessandra Bittencourt de Gomensoro, inscrita na OAB/RJ sob o nº 108.708 e na OAB/BA sob o nº 64.600, no endereço que indicou.

Não há impedimento para que tal providência seja tomada. A forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos arts. 108/109 do RPAF-BA/99, e o representante do autuado poderá cadastrar seu correio eletrônico junto a esta SEFAZ para receber correspondências.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, considerando a suspensão da exigibilidade do imposto quanto à Infração 01.

No Recurso Voluntário interposto (fls. 220 a 256), por meio dos advogado(a)s Alessandra Gomensoro OAB/RJ 108.708, Augusto Quintanilha OAB/RJ 231.329, Felipe Graccho, OAB/RJ 176.867, Ricardo Cosentino OAB/RJ nº 155.017 e Patrícia Bressan Linhares Gaudenzi OAB/BA 21.278, inicialmente ressalta a sua tempestividade, discorre sobre as infrações, argumentos apresentados e julgamento pela 3ª JJE, como prejudicada a defesa e extinto o PAF, nos termos do artigo 117 do RPAF, mantendo o crédito tributário, com exigibilidade suspensa, até a decisão final do Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001; e manutenção integral da infração 2.

NULIDADE. Suscita a nulidade do lançamento, argumentando vício de fundamentação, motivação e preterição do devido processo legal e ampla defesa, nos termos dos artigos 142 do CTN, que exige que o auto de infração identifique, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador e requisitos necessários previstos no art. 129 do mesmo diploma legal, nos termos do art. 18, IV, “a” e “b” do RPAF/BA por não conter elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração.

Quanto a fundamentação da decisão de que os depósitos realizados nos autos do MS Nº 0562849-74.2016.8.05.0001 não teriam sido feitos, por constar CNPJ diverso, argumenta que não deve prosperar, visto que o CNPJ Nº 24.380.578/0001-89 corresponde a matriz, em benefício das suas filiais, no caso o CNPJ Nº 24.380.578/0009-36 do estabelecimento autuado conforme quadro de fl. 226, razão pela qual sua exigibilidade encontra-se suspensa, nos termos do artigo 151, II do CTN.

Alega que fiscalização não poderia afastar o benefício fiscal e cobrar o ICMS do período autuado pela falta de recolhimento do FECEP, visto que foram depositados judicialmente e encontram-se com exigibilidade suspensa, violando os dispositivos legais acima citados.

Esclarece que foi lavrado o Auto de Infração nº 26919.0002/18-5, cujo contencioso administrativo se encerrou e a 11ª Vara da Fazenda Pública de Salvador deferiu a tutela provisória para suspender a exigibilidade do crédito tributário, tendo sido depositado judicialmente o valor devido ao FECEP, e interposto Agravo de Instrumento pelo Estado da Bahia, que foi indeferido a suspensividade requerida.

Comenta a fundamentação da decisão da 3ª JJE de que o MS encontra-se extinto sem resolução do mérito, justifica a cobrança dos valores do FECEP, sem considerar os depósitos que abarca as filiais da White Martins localizadas no Estado da Bahia, sendo indiferente a existência decisão

judicial de mérito, para demonstrar o vício de fundamentação e de motivação do lançamento fiscal.

Argumenta que diante da efetivação do depósito judicial, há dois cenários possíveis:

- i) decisão desfavorável, reconhecendo a constitucionalidade e a legalidade da cobrança dos valores destinados ao FECEP, o montante do depósito judicial será convertido em renda do Estado da Bahia para satisfação dos valores devidos pelas filiais da White Martins ao Fundo;
- ii) Caso transite em julgado decisão favorável, declarando o direito líquido e certo de não se submeter à exigência dos valores destinados ao FECEP, o montante depositado será levantado, não podendo o Estado da Bahia efetuar qualquer cobrança ou aplicar penalidade.

Conclui afirmando que independente do desfecho da discussão travada no MS, a fundamentação e a motivação do Auto de Infração não se sustentam, sendo nulo o Auto de Infração por manifesto vício de fundamentação e motivação, nos termos dos artigos 129 e 142 do CTN, § 1º, III do CTE; e 18, IV, “a” do RPAF.

NULIDADE DO ACÓRDÃO JJF 0203-03/21-VD – PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. Comenta o julgamento que considerou prejudicada a defesa interposta e extinto o processo administrativo com relação à infração 1, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o encerramento da medida judicial, ao teor dos artigos 117 e 122, II e IV do RPAF/BA, mas que conforme sustentação, apesar da manifesta relação de prejudicialidade entre o PAF e o referido MS, não há identidade dos seus objetos, visto que com o depósito judicial se discute a inconstitucionalidade e a ilegalidade da exigência do depósito ao FECEP e neste a cobrança do ICMS em razão da exclusão do DESENVOLVE pela falta de recolhimento dos valores devidos ao FECEP.

Argumenta que ao julgar prejudicada a defesa apresentada e extinguir o processo administrativo, preteriu o direito de defesa da Recorrente, nos termos do art. 18, II do RPAF/BA, impedindo de submeter a a questão de mérito ao exame do CONSEF.

Ressalta que não é a primeira decisão do CONSEF que nega analisar manifesta nulidade do lançamento fiscal com esta justificativa, tendo a 1ª CJF, acolhido representação da PGE/PROFIS para restabelecer a exigibilidade do crédito tributário objeto do Auto de Infração nº 26919.0002/18-5, sob a justificativa de que não cabe determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. E que por isso, deve ser reconhecida a nulidade do Acórdão JJF 0203-03/21-VD.

DO SOBRESTAMENTO DO PRESENTE PROCESSO ADMINISTRATIVO. Argumenta que caso não seja cancelado o auto de infração, deve ser ao menos determinado o sobrestamento até o trânsito em julgado do aludido MS nº 0562849-74.2016.8.05.0001, nos termos do art. 313, V, “a” do Código de Processo Civil, que determina que deve ser suspenso o processo quando a decisão de mérito *“depende do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente”*.

DAS ILEGALIDADES DA EXIGÊNCIA DO DEPÓSITO AO FECEP. Alega que o benefício fiscal do DESENVOLVE foi oferecido pelo Estado da Bahia, com previsão de termo final de vigência, e a modificação das regras pactuadas vai de encontro aos Princípios da Moralidade Administrativa, da Segurança Jurídica e da Boa-fé Objetiva, que foram violados a partir da edição da Lei nº 13.564/2016, frustrando expectativas do benefício fiscal do DESENVOLVE pelo prazo de 12 anos fixado em Resoluções, contrariando do disposto no art. 178 do CTN (Súmula nº 544 do STF).

Atenta que não deve se alegar que o artigo 178 do CTN se refere expressamente à isenção, pois, conforme pontua o STF no julgamento do RE 635.688, as reduções parciais têm natureza de isenção, que no caso a Lei nº 13.564/2016, aumenta a carga tributária do contribuinte, criando a imposição de um depósito ao Fundo sem base constitucional.

Discorre sobre o ICMS previsto no art. 155, II da CF e art. 2º da LC 87/1996, a Lei Estadual nº 13.564/2016 que instituiu o FECEP, configurando nova obrigação tributária, o Convênio ICMS 42/2016 que autorizou os Estados a instituírem (EC 42/03) cuja competência é reservada à lei complementar (art. 82, § 1º ADCT) em conformidade com a CF (art. 155, § 2º, XII e art. 165, § 9º),

interpretação endossada pelo TJ/GO ao julgar a AI nº 0111090-02.2014.8.09.0000 (fl. 242) e decisões exaradas por Tribunais Superiores (ADI 2.872 do STF; RE 383123/2014 – STF).

Reafirma que a Lei nº 13.564/2016 viola o princípio da não-vinculação ou não-afetação inerente aos impostos (art. 167, IV da CF) que veda à vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, cujo depósito ao FECEP configura nova espécie tributária (art. 3º do CTN), apreciado pelo STF no RE nº 419.795 AgR/2011 e ADI 2.529/PR, não podendo subsistir a exigência do depósito de 10% como contrapartida à fruição do DESENVOLVE, nos termos da Lei nº 13.564/2016, devendo ser reformado o acórdão recorrido para que seja integralmente cancelada a infração 1.

INFRAÇÃO 02 – NULIDADE. Quanto a exigência do ICMS DIFAL devido em razão da não inclusão do na base de cálculo das operações de aquisição de mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento, argumenta que a descrição da infração faz referência a *“aquisição de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinada a consumo do estabelecimento”*.

Pondera que o Anexo 3, indica inclusão de operações registradas sob o CFOP 2352, referentes à aquisição de serviço de transporte por estabelecimento industrial, ficando clara a ausência de correlação entre a descrição da infração e as operações que se pretende tributar, violando o art. 142 do CTN e artigo 18 do RPAF/BA, o que a macula de nulidade.

No mérito, se superada a nulidade, argumenta que diversas das aquisições tem como origem contribuintes optantes do Simples Nacional, como é o caso da Cubatrans Transportes e Locacoes Ltda., V. L Comercio De Brindes Promocionais Ltda, Allprot Optical Comercial EIRELI, L M B Dos Santos Transportes de Cargas Aerea e Rodoviaria, Confecções Package Ltda. e Salles Tornearia Ltda, conforme documentos juntados com a defesa.

Argumenta que para estas aquisições foi exigido DIFAL à alíquota de 18%, desconsiderando por completo o valor já recolhido a título de ICMS nos Estados de origem, visto que a LC 123/2006, no eu artigo 12 e seguintes, concede tratamento tributário diferenciado, com recolhimento em documento único de arrecadação o IRPJ, IPI, CSLL, COFINS, PIS/Pasep, CPP, ICMS e o ISS, que transcreveu à fl. 249.

Alega que o diferencial de alíquota devido ao Estado da Bahia, em hipótese alguma poderia ter sido cobrado à alíquota total de 18%, desconsiderando por completo os valores já recolhidos a este título no estado de origem da mercadoria, advindas de empresas optantes do SIMPLES NACIONAL e deve ser recalculado tomando por base as alíquotas aplicáveis aos contribuintes optantes.

Destaca que parte das operações autuadas tem como origem transferências de filial localizada no Estado de Pernambuco, inscrita no CNPJ/ME sob o nº 24.380.578/0022-03 e não há que se falar em cobrança do ICMS, na medida em que não há transferência de titularidade, conforme julgamento do AgRE nº 1.255.855 (Tema 1.099), pelo STF que reafirmou a sua jurisprudência no sentido de que não incide o ICMS em transferências interestaduais de bens entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, sob o fundamento de que não há alteração da titularidade do bem e, portanto, não há operação mercantil.

Pelo exposto, requer reforma da decisão, cancelando o auto de infração.

ABUSIVIDADE E CONFISCATÓRIA DA MULTA APLICADA NAS INFRAÇÕES. Pondera que caso o auto de infração seja mantido, o que admite por argumento, deve ser cancelada a multa de 60%, por não respeitar os Princípios Constitucionais da Razoabilidade, Proporcionalidade e Não Confisco previsto no art. 3º do CTN e art. 150, IV da CF conforme decisões de Tribunais Superiores (AgRE nº 523471/2010; ADIN 551-1/2003) e STJ (REsp 660682/PE e REsp 728999/PR/2006).

Requer procedencia do Recurso Voluntário, reconhecendo a nulidade do Auto de Infração, juntada de documentos adicionais que se revelarem necessários à comprovação de suas alegações, o direito de fazer sustentação oral de suas razões de defesa no julgamento e que toda intimação seja encaminhada ao endereço da Recorrente, e publicadas, exclusivamente, em nome dos advogados.

Em 24/02/2023 esta 2ª CJF decidiu converter o processo de diligência à PGE/PROFIS (fls. 340/341) ressaltando que a Lei nº 14.527/2022 dispensa créditos tributários do ICMS decorrentes do descumprimento da condição prevista no art. 1ª da Lei nº 13.564/2016, desde que o contribuinte recolha em favor do FECEP o valor de 10% do incentivo ou benefício usufruído, com os devidos acréscimos.

E que fosse informado a situação jurídica do MS e do Recurso Especial impetrados pelo autuado e se deve confirmar a extinção do PAF.

A PGE/PROFIS no Parecer nº 2023.099384-0 (fls. 344/345) informa que:

- i) O MS nº 0562849-74.2016.8.05.0001 apesar de conhecido pelo STJ, ainda está pendente de apreciação, tendo sido redistribuído por sucessão em 01/06/2023;
- ii) Que a situação amolda se ao disposto no art. 117 do RPAF/BA, opina pela manutenção da extinção do PAF em relação a infração 1, tendo em vista a escolha da via judicial.

Cientificado, o sujeito passivo se manifestou por meio dos advogados constituídos (fls. 352/354), afirmando que conforme disposto no art. 122, IV do RPAF/BA, a extinção do PAF ocorre quando o contribuinte submete ao judiciário matéria objeto de lançamento fiscal, que não é o caso do presente AI, por não haver identidade dos objetos e pedido formulado no MS.

Conclui que diante da desconexão do parecer da Procuradoria com relação à nulidade, reitera os fundamentos e prosseguimento do julgamento com o provimento do Recurso Voluntário.

O processo foi redistribuído a este relator em função do afastamento do Conselheiro Marcelo Mattedi e Silva.

Na Pauta Suplementar do dia 31/10/2023 (fl. 365) a 2ª CJF decidiu realizar diligência à INFAZ DE ORIGEM no sentido de que em relação a infração 2, o autuante intimasse o estabelecimento autuado para apresentar as notas fiscais relativas a aquisições de mercadorias destinadas ao ativo ou consumo, por parte de estabelecimentos optantes do Simples Nacional e considerasse os valores destacados do ICMS nas INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES.

Intimado às fls. 369 e 371 o sujeito passivo manifestou se às fls. 373/381 tecendo comentários sobre as infrações, reapresentando as alegações defensivas de que foram incluídas na infração 2:

- i) operações referentes à contratação de serviços de transportes, violando o disposto no art. 142 do CTN, e
- ii) Não considerou o ICMS destacado nas notas fiscais dos contribuintes optantes do Simples Nacional na apuração do ICMS DIFAL, conforme cópias dos DNAFES juntados às fls. 387 a 397.

Reapresentou o argumento de que a multa aplicada com percentual de 60% é abusiva e confiscatória nos termos do art. 150, IV da CF o que já foi reconhecido pelo STF (ADIN 551-1/2003) e STJ (RESP 728.999/PR/2006), motivo pelo qual se não acolhido o recurso, deve ser cancelada ou reduzida a multa.

Os autuantes prestaram a segunda informação fiscal (fls. 400 a 402). Discorrem sobre a diligência fiscal, intimação ao recorrente, que se limitou a apresentar os mesmos argumentos da defesa inicial.

Na manifestação acerca da diligência fiscal (fls. 408/411) o recorrente discorre sobre informação fiscal, autuação, julgamento em primeira instância, diligência e afirmou que os autuantes “*nem sequer manifestou sobre a nota fiscal e informações prestadas pela recorrente*”.

Requeru que os autuantes refaçam o demonstrativo original para considerar o ICMS destacado nas informações complementares das NFs emitidas pelos contribuintes optantes do Simples Nacional.

Os autuantes na terceira informação fiscal (fls. 417/418) ressaltam que o contribuinte recebeu cópia dos demonstrativos que detalham as infrações, foi intimado para apresentar notas fiscais de aquisições junto a contribuintes optantes do Simples Nacional e acrescentar colunas no ANEXO 03

com indicação dos valores do ICMS destacado nas notas fiscais (SN) o que não foi atendido.

Esclareceram que retificaram o Anexo 03 *“alterando os valores ‘zero’ adotados os de alíquota interestadual de ICMS, conforme a própria planilha apresentada pelo Contribuinte na ação fiscal, pelas alíquotas previstas na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006”* conforme anexos juntados às fls. 419 a 426, tornando insustentável qualquer argumento defensivo.

Cientificado da terceira informação fiscal por meio do DTE (fl. 429) o sujeito passivo manifestou-se às fls. 435 a 437, comenta sobre as infrações, julgamento em primeira instância e com relação a INFRAÇÃO 02:

- i) Deve ser declarada NULA, tendo em vista que a descrição da infração é de que deixou de recolher o ICMS da diferença de alíquota, mas inclui operações com o CFOP352 *“referentes à aquisição de serviço de transporte interestadual”* em manifesta violação ao disposto no art. 102 do CTN;
- ii) Relaciona as empresas optantes do Simples Nacional (fl. 436) e afirma que *“... em hipótese alguma poderia ter sido cobrado à alíquota total de 18%, desconsiderando por completo os valores já recolhidos a este título no Estado de origem da mercadoria”*. Requer que seja feito o recálculo da infração em relação a estas operações;
- iii) Algumas operações se referem a operações com a sua filial CNPJ Nº 24.380.578/0022-03 situada no Estado de Pernambuco, que não havendo transferência de titularidade nos termos do julgamento do AgRE 1.255.855 (Tema 1.099) pelo STF, não há operação mercantil, e não pode ser cobrado o ICMS DIFAL.

Reapresenta o argumento de que a multa é abusiva e confiscatória, conforme decisões dos Tribunais Superiores.

Requer que o Auto de Infração seja julgado nulo ou improcedente, indicando à fl. 439 o local para onde deve ser encaminhado intimações.

Os autuantes prestaram a terceira informação fiscal (fls. 443/444), comentam a autuação, entrega dos demonstrativos, defesa, diligência, afirmando inexistir a nulidade suscitada.

Ressaltam que em atendimento a diligência fiscal refizeram o Anexo 03, no qual considerou os valores concernentes a pagamentos de ICMS de empresas optantes do Simples Nacional, cuja cópia foi fornecida ao recorrente, porém na sua manifestação (fls. 435 a 441) não contestou os valores remanescentes, motivo pelo qual o Auto de Infração deve ser jugado procedente.

Registrada a presença da Dra. Roberta Pereira Machado na sessão de videoconferência que exerceu o seu direito regimental de fala.

VOTO

No Recurso Voluntário interposto o sujeito passivo reapresentou os argumentos da impugnação inicial, em síntese:

- 1) Nulidade do Auto de Infração em decorrência de vício de fundamentação e motivação;
- 2) Nulidade do Acórdão JJF 0203-03/21 por preterição do direito de defesa;
- 3) Sobrestamento do processo até o julgamento do MS.
- 4) Da ilegalidade da exigência do depósito do FECEP;
- 5) Nulidade da infração 2, por vício de fundamentação e motivação e no mérito sua improcedência.
- 6) Cancelamento da multa de caráter abusiva e confiscatória.

Quanto a nulidade do lançamento sob o argumento de vício de fundamentação, motivação e preterição do direito de defesa por falta de requisitos necessários para demonstrar as infrações, inclusive na infração 2, por incluir valor de serviço de transporte na exigência sobre diferença de

alíquota de material destinado a uso/consumo, constato que conforme apreciado na decisão recorrida, a descrição das infrações permitem compreender as irregularidades apuradas, tanto que o sujeito passivo apresentou argumentos e provas com intuito de desconstituir as infrações que foi acusado. A planilha de fl. 30 demonstra como foi apurado a base de cálculo da infração 1 e os das fls. 114/121, o montante da diferença de alíquota apurada pela empresa e que a fiscalização procurou demonstrar que o recolhimento foi feito a menor do que o devido.

Também foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada. Pelo exposto, atende os requisitos do art. 142 do CTN, e não se encontram no presente processo os motivos elencados no inciso IV, do art. 18 do RPAF-BA, para se determinar a nulidade do presente lançamento. Nulidade não acolhida.

Quanto ao pedido de decretação de nulidade da decisão proferida 3ª JJF, em relação a infração 1, sob o argumento de que inexistente a prejudicialidade declarada, por entender que não há identidade do objeto da exigência fiscal e do Mandado de Segurança (MS) interposto no Poder Judiciário, observo que conforme descrição da infração, o sujeito passivo não recolheu o valor correspondente a 10% destinado ao (FECEP), o que culminou com a perda dos benefícios do Programa DESENVOLVE.

Coforre disposto no art. 1º da Lei nº 13.564/2016, a fruição de benefícios e incentivos fiscais ou financeiros que resultem em redução do valor a ser pago do ICMS fica condicionada ao cumprimento, pelo contribuinte beneficiário ou incentivado, da comprovação de depósito, em favor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FECEP), instituído pela Lei nº 7.988/2001, do valor correspondente a 10% do respectivo incentivo ou benefício.

Por sua vez o Art. 2º da mesma Lei prevê que o descumprimento resulta em perda automática, no mês da fruição dos respectivos benefícios e incentivos fiscais ou financeiros, se o contribuinte beneficiário ou incentivado não efetuar, no prazo regulamentar do depósito.

Na decisão proferida a 3ª JJF apreciou que conforme intimações expedidas pela fiscalização, o estabelecimento autuado não apresentou os DAEs relativos ao recolhimento do FECEP, tendo sido carreado aos autos depósito judicial e cópia do Mandado de Segurança nº 0562849-74.2016.8.05.0001, com pedido de liminar, interposto no Poder Judiciário, para reconhecer o direito de não se submeter à exigência de depósito de 10% do valor do benefício usufruído (DESENVOLVE), em favor do FECEP.

Como o objeto do MS é reconhecer que as disposições da Lei nº 13.564/2016, que exige o depósito do FECEP, é ilegal e inconstitucional, conforme argumentado no recurso interposto (fl. 229):

“1º Cenário – Trânsito em julgado desfavorável

Caso transite em julgado decisão desfavorável, que reconheça a constitucionalidade e a legalidade da cobrança dos valores destinados ao Fundo à autuada, o montante depositado judicial será convertido em renda do Estado da Bahia para satisfação dos valores devidos pelas filiais baianas da White Martins ao Fundo.

2º Cenário – Trânsito em julgado favorável

Caso transite em julgado decisão favorável, que declare o direito líquido e certo da Recorrente não se submeter à exigência dos valores destinados ao Fundo, o montante depositado será levantado, não podendo o Estado da Bahia efetuar qualquer cobrança ou aplicar penalidade em razão do não recolhimento de tais valores”.

Concluo que, a exigência fiscal tem como amparo as disposições contidas na Lei nº 13.564/2016, que exige o depósito do FECEP, o que não foi feito pelo contribuinte, sendo procedente a exigência à luz da legislação Estadual e nos termos do art. 167 do RPAF/BA, não se incluem na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade e questão sob a apreciação do Poder Judiciário.

Pelo exposto, conforme Parecer da PGE/PROFIS, o MS nº 0562849-74.2016.8.05.0001, apesar de conhecido pelo STJ, ainda está pendente de apreciação, logo, extinto o processo administrativo no tocante a infração 1, nos termos do art. 117 do RPAF/BA, tendo em vista a escolha da via judicial.

Ressalte-se que o depósito judicial não desconstitui a infração, e o objeto do MS, ao contrário do que foi alegado, tem pertinência com o lançamento do PAF, visto que a exigência do ICMS

contemplado pelo benefício fiscal do DESENVOLVE decorre do não recolhimento do adicional de 10% do FECEP, instituído pela Lei nº 13.564/2016 e não recolhido.

Portanto, como alegado pelo recorrente, se o Trânsito em julgado pelo Poder Judiciário for desfavorável ao sujeito passivo, o montante depositado judicialmente será convertido em renda para o Estado da Bahia, que poderá promover a execução do crédito tributário decorrente deste lançamento.

Por outro lado, se o Trânsito em Julgado for favorável ao sujeito passivo, ficará afastado a exigência dos valores destinados ao Fundo, o montante depositado será levantado e o Estado da Bahia não poderá efetuar qualquer cobrança ou aplicar penalidade em razão do não recolhimento de valores exigidos em função do não recolhimento do FECEP previsto no art. 1º da Lei nº 13.564/2016.

Pelo exposto, considero correta a decisão proferida pela 3ª JF em relação a infração 1, pela extinção do processo administrativo em decorrência do ingresso do sujeito passivo em juízo relativamente a questão de mérito até a decisão final pelo Poder Judiciário, ficando prejudicada a defesa (art. 117 do RPAF/BA) ficando mantido o lançamento, com suspensão da exigibilidade nos termos do art. 122, II e IV do RPAF/BA.

Quanto ao pedido de sobrestamento do julgamento até a decisão final do MS, deixo de acatar, tendo em vista que ficando suspensa a exigibilidade do crédito tributário objeto desse lançamento, qualquer providência administrativa só poderá ser adotada após o Trânsito em Julgado no Poder Judiciário.

No mérito, quanto a infração 2 (diferença de alíquota/consumo) em termos gerais alegou:

- i) Nulidade em razão de exigir ICMS relativo a operações com transporte;
- ii) Não considerou o crédito fiscal relativo a aquisições de optantes do Simples Nacional;
- iii) Exigência sobre operações de transferências, que não incide ICMS.

Na decisão proferida a 3ª JF ressaltou que na apuração dos valores exigidos (2017/2018) o autuado deixou de incluir o valor do ICMS DIFAL na sua própria base de cálculo, conforme redação do inciso XI, do art. 17 da Lei nº 7.014/96, pela Lei nº 13.373/15, com efeitos a partir de 01/01/2016.

Quanto a nulidade suscitada por exigir diferença de alíquota relativa a prestação de serviços de transporte (CFOP 2352), observo que conforme indicado no enquadramento da infração o art. 4º, XV da Lei nº 7.014/1996 estabelece:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

...

*XV- da entrada ou da utilização, conforme o caso, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou **serviço**, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subseqüentes alcançadas pela incidência do imposto.*

Por sua vez, com relação à base de cálculo, o inciso XI, do art. 17 da Lei nº 7.014/96 estabelece:

Art. 17. A base de cálculo do imposto é:

...

*XI - nas hipóteses dos incisos XV e XVI do caput do art. 4º desta Lei, o valor da operação ou prestação na unidade federada de origem, acrescido do valor do IPI, **frete** e demais despesas cobradas, devendo o montante do ICMS relativo à diferença de alíquotas integrar a base de cálculo (grifo nosso).*

A exigência do ICMS DIFAL sobre o valor da prestação do serviço de transporte vinculado a operação de aquisição de mercadoria em outra unidade da Federação, tem respaldo na citada Lei, desde que o frete seja pago pelo destinatário. Portanto, não existe a nulidade suscitada invocando o disposto no art. 142 do CTN e art. 18 do RPAF/BA. Nulidade rejeitada.

Quanto ao argumento de nas operações autuadas, nas aquisições junto a contribuinte optantes do Simples Nacional foi exigido o ICMS à alíquota interna com percentual de 18%, sem considerar o valor recolhido do ICMS, observo que, conforme disposto no art. 12 e 13 da LC 123/2006 o

contribuinte optante do Simples Nacional recolhe em documento único de arrecadação o IRPJ, o IPI, a CSLL, a COFINS, o PIS/PASEP, a CPP o ICMS e o ISS.

Conforme disposto no art. 309, XIII do RICMS/Ba, constitui crédito fiscal de cada estabelecimento, para compensação com o tributo devido em operações ou prestações subsequentes e para fins de apuração do imposto a recolher, o valor do imposto anteriormente cobrado, nas aquisições efetuadas por empresas que apuram o imposto pelo regime de conta-corrente fiscal junto a empresas optantes pelo Simples Nacional, *“informado no documento fiscal”*.

Na apuração do ICMS da diferença de alíquota, conforme previsto no art. 17, XI da Lei nº 7.014/1996, do valor da operação é deduzido o ICMS destacado no documento fiscal e o valor resultante é integrado a base de cálculo, sendo aplicado a alíquota interna e deduzido o valor do imposto pago na origem para apurar o ICMS da diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Na situação presente, esta 2ª CJF converteu o processo em diligência fiscal (fl. 365) em 31/10/2023 para que os autuantes computassem os valores do ICMS consignados nas INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES das notas fiscais emitidas por contribuintes optantes do Simples Nacional.

O estabelecimento autuado foi intimado pelo DTe para apresentar as notas fiscais correspondentes (fl. 371) e após o atendimento (fls. 387 a 397), os autuantes refizeram o demonstrativo original da infração 2, o que implicou na redução do débito de R\$ 41.942,33 para R\$ 37.547,38 (fls. 419 a 426).

Constato que a exemplo dos Conhecimentos de Transportes nºs 1841 e 1846 (fl. 419) foi indicado “alíquota interestadual de ICMS” de 1,25% no refazimento do demonstrativo original, tendo em vista que a empresa emitente era optantes pelo Simples Nacional (CNPJ Nº 12.183.739/0001-65 - Cubanas Transportes e Locações que fez opção pelo Simples Nacional em 21/06/2010).

Cientificado do resultado da diligência (fl. 429), o recorrente reapresentou os argumentos apresentados no recurso interposto, sem contestar o refazimento dos demonstrativos que atendeu a solicitação de considerar o ICMS dos optantes pelo Simples Nacional.

Pelo exposto, considerando que não foi contestado objetivamente o resultado da diligência em relação as notas fiscais ou conhecimentos de transportes emitidos pelos optantes do Simples Nacional, acato o demonstrativo analítico refeito pela fiscalização (fls. 419 a 426), cujo demonstrativo sintético será apresentado no final.

No que tange ao argumento de que não é cabível a exigência do ICMS da diferença de alíquotas, relativo a operações de transferências recebidas da sua filial localizada no Estado de Pernambuco, a decisão proferida pelo STF no RE 1.255.855 (Tema 1.099) manifestando entendimento de que não incide ICMS em operações de transferências de estabelecimentos do mesmo contribuinte, entendendo que em se tratando de exigência do ICMS da diferença de alíquota o mesmo é previsto na Constituição Federal (art. 155, VII) e a LC 87/1996 delega a lei estadual a atribuição de incidência ao contribuinte e responsabilidade sobre operações antecedentes, concomitantes ou subsequentes (artigos 4º, § 2º, I e 6º, § 1º) e Lei nº 7.014/1996 (art. 2º, § 4º, I) prevê a incidência da DIFAL nas operações e prestações interestaduais que se destinem a consumidor final, que é o caso na situação presente.

Portanto, nos termos do art. 167, I do RPAF/BA e art. 125, III do COTEB (Lei nº 3.956/81), falece competência ao CONSEF, para a negativa de aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior.

Ressalte-se que na manifestação acerca do resultado da diligência fiscal foi indicado à fl. 437 as operações de transferências oriundas da sua filial com CNPJ Nº 24.380.578/0022-03 localizada no Estado de Pernambuco, tendo identificado apenas duas operações no período fiscalizado que totaliza exigência de R\$ 497,29 (R\$ 314,36 + R\$ 182,93) pertinente as Notas fiscais-es nºs 109.304 e 95.232, abaixo indicada.

109304	NFE	200	09/02/2018	09/03/2018	24.380.578/0022-03	314,36
95232	NFE	200	23/03/2017	08/05/2017	24.380.578/0022-03	182,93

Portanto, na situação presente a exigência do ICMS da diferença de alíquota, relativa a aquisição de bens em outras unidades da Federação tem amparo na legislação do ICMS e não se confunde com o imposto incidente sobre as operações de transferências de mercadorias julgado pelo STF.

Quanto à alegação de que a multa decorrente da autuação tem finalidade confiscatória, observo que conforme apreciado na decisão recorrida, ambas as infrações decorrem de descumprimento da obrigação tributária principal, cujo percentual de 60% é previsto no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, portanto é legal, e este órgão julgador não tem competência para apreciar pedido de redução ou cancelamento de multa, nem a declaração de inconstitucionalidade da legislação estadual, nos termos do art. 167, I do RPAF-BA.

Pelo exposto, tendo o contribuinte optado pela via judicial, considero a desistência do Recurso Voluntário, ficando PREJUDICADA a apreciação do mérito, e considero EXTINTO o processo em relação a infração 1, sem resolução do mérito, ficando suspensa a sua exigibilidade.

Reformado a decisão de PROCEDENTE para PROCEDENTE EM PARTE a infração infração 2, conforme demonstrativo refeito pela fiscalização em atendimento a diligência determinada por esta 2ª CJF com redução do débito de R\$ 41.942,33 para R\$ 37.547,38 abaixo reproduzido.

DATA OCORR	DATA VENCTO	JULGADO	
		3ª JJF	2ª CJF
31/01/2017	09/01/2017	1.466,02	1.374,70
28/02/2017	09/02/2017	1.390,08	1.390,08
31/03/2017	09/03/2017	6.099,27	5.672,60
30/04/2017	09/04/2017	2.396,48	2.288,88
31/05/2017	09/05/2017	560,50	503,50
30/06/2017	09/06/2017	639,08	636,02
31/07/2017	09/07/2017	2.900,61	2.541,38
31/08/2017	09/08/2017	1.936,96	1.820,28
30/09/2017	09/09/2017	3.156,38	2.803,46
31/10/2017	09/10/2017	5.430,49	4.949,73
30/11/2017	09/11/2017	775,25	314,39
31/12/2017	09/12/2017	278,94	251,37
31/01/2018	09/01/2018	1.531,42	1.329,46
28/02/2018	09/02/2018	881,98	881,98
31/03/2018	09/03/2018	4.148,23	3.770,59
30/04/2018	09/04/2018	2.185,55	2.041,29
30/06/2018	09/06/2018	108,55	87,46

DATA OCORR	DATA VENCTO	JULGADO	
		3ª JJF	2ª CJF
31/07/2018	09/07/2018	353,31	284,67
31/08/2018	09/08/2018	340,94	274,70
30/09/2018	09/09/2018	28,99	23,35
31/12/2018	09/12/2019	605,31	487,71
31/01/2019	09/01/2020	364,35	293,56
28/02/2019	09/02/2020	143,33	120,11
31/03/2019	09/03/2020	373,90	301,26
30/04/2019	09/04/2020	1.122,58	904,47
31/05/2019	09/05/2020	419,32	343,58
30/06/2019	09/06/2020	160,38	129,22
31/07/2019	09/07/2020	320,74	258,42
31/08/2019	09/08/2020	337,04	271,56
30/09/2019	09/09/2020	239,01	192,58
31/10/2019	09/10/2020	273,17	220,10
30/11/2019	09/11/2020	221,63	178,58
31/12/2019	09/12/2020	752,54	606,34
Total da infração 01		41.942,33	37.547,38

Recurso Voluntário PARCIALMENTE PROVIDO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299314.0001/21-0, lavrado contra **WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 132.201,42**, sendo o valor de R\$ 37.547,38, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e o valor de R\$ 94.654,04, acrescido da mesma multa e dispositivo legal citado, e dos acréscimos legais, ficando suspensa a exigibilidade do crédito tributário referente infração 01 até a decisão final da lide pelo poder judiciário e adoção, pela PGE/PROFIS, das providências de sua alçada.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS