

PROCESSO - A. I. Nº 140780.0014/19-5
RECORRENTE - NOG FERRAGENS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 2ª JJF nº 0060-12/23-VD
ORIGEM - DAT NORTE / INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/07/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0227-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPOSTO RETIDO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES INTERNAS SUBSEQUENTES. Autuado apresentou comprovação de que o imposto retido foi compensado com créditos acumulados, fato constatado pelo autuante, e confirmado em sede de diligência fiscal em segundo grau, porém com ajustes, para restabelecer parcialmente o crédito lançado. Modificada a Decisão recorrida. Pedido **CONHECIDO** e **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração (fls. 1.087 a 1.096) interposto contra a Decisão da 2ª CJF (Acórdão CJF nº 0060-12/23-VD) que, por decisão unânime, deu Parcial Provimento ao Recurso de Ofício, interposto para modificar a Decisão recorrida e julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em tela determinando o pagamento do imposto no valor de R\$ 152.669,17, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, V, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Nas razões do Pedido de Reconsideração, o sujeito passivo destacou “a impossibilidade de realização de modificação ou revisão na autuação original, a fim de majorar o valor originalmente lançado”, considerando o “ajuste” no valor do ICMS-ST objeto do lançamento original, modificando-o de R\$ 1.527.677,55 para R\$ 1.545.093,64, e, após realizar a dedução das “compensações com créditos de compras e devoluções de vendas” (no valor de R\$ 414.928,87) e das “compensações com saldo credor anterior” (no valor de R\$ 977.495,60), a qual resultou no “ICMS-ST devido” na quantia de R\$ 152.669,17.

Alegou que, “caso entendesse o referido Auditor que a quantia lançada a título de ICMS-ST estivesse equivocada ou aquém do que ele entendia como realmente devida, caberia a realização de um novo lançamento, se ainda houvesse prazo decadencial suficiente que o autorizasse a tanto”, razão pela qual pleiteia, de plano, “pela exclusão do valor indevidamente adicionado ou acrescentado ao lançamento original da parte principal do crédito tributário, na quantia de R\$ 17.416,09”.

Asseverou que “foram desconsiderados pelo Auditor Fiscal os créditos “nas situações decorrente de a autuada, ao transferir mercadorias para a sua filial varejista, destaca o ICMS ST e recolhe consequentemente. Todavia ocorre o retorno destas mercadorias quando não vendidas pela filial varejista via nota fiscal, porém sem o destaque do ICMS ST, visto ser ela, a filial, a substituída no aspecto tributário. Nestes casos a autuada calcula os valores a serem lançados como créditos por conta do retorno que é como uma devolução para estes aspectos. Estes valores são controlados por meio de planilhas mensais as quais serão anexadas a esta defesa para quaisquer consultas necessárias juntamente com as notas fiscais que comprovam o retorno da mercadoria (anexo 9)”.

Por considerar que o principal fundamento apresentado pelo Auditor Fiscal, em seu relatório, para o não aproveitamento dos créditos foi a ausência de comprovação fiscal/documental acerca da origem desses créditos, afirmou que “realizou o levantamento cuidadoso de todas as notas

fiscais transferências das filiais para a matriz, conforme planilha anexa, a fim de comprovar que, de fato, se trata de notas fiscais de devoluções das operações de origem (transferência da matriz para as filiais), onde foi apurado o ICMS-ST na origem da operação da transferência da matriz para filial.”

Neste interesse, instruiu o pedido de reconsideração com os documentos de fls. 1.097 a 1.610, que seriam representativos da *“junção das notas de transferências da filial para a matriz (ou seja, comprovando o efetivo retorno das mercadorias), com as notas de transferências da matriz para filial (entrada das mercadorias), além da juntada da cópia do Livro de Entrada de Mercadorias, bem como do Livro Inventário de todo o período objeto da autuação, desde o ano de 2014 até o ano de 2019”*.

Informou que *“reconhece a divergência de cálculo do ICMS-ST de dois produtos, quais sejam: 1- Bloco cerâmico e 2 - Argamassa, em relação aos quais a transferência do produto 1 da matriz para a filial é isenta de impostos, ao passo que o produto 2 foi transferido de uma filial para a matriz de forma também isenta, gerando uma diferença apresentada em planilha no valor total de R\$ 1.063,62 (que a ora Requerente reconhece como devida)”*.

Pugnou pela realização de nova diligência a ser realizada pelo mesmo auditor fiscal autuante em derredor das provas anexadas ao Pedido de Reconsideração, para, posteriormente, seja provido o Pedido, para que seja reduzido o montante objeto da autuação e julgado parcialmente procedente este Auto de Infração nº 140780.0014/19-5.

Diante das alegações apresentadas pelo Autuado, o feito foi submetido à pauta suplementar, cuja sessão foi realizada no dia 15/02/2024, oportunidade em que os membros desta 2ª Câmara de Julgamento Fiscal convencionaram em converter o PAF em diligência à autuante para avaliar as provas e alegações trazidas pelo recorrente, nos termos previstos no parágrafo único do art. 137 do RPAF, analisando-as e justificando se elidem, mesmo que em parte, a exação e, ao final, caso necessário, apresente novo demonstrativo do valor remanescente.

Como resultado da diligência, a Autuante apresentou informação fiscal de fls. 1621/1622 e correspondente demonstrativo às fls. 1.623/1624, indicando em seu bojo que:

“A autuada apresentou novos documentos que supririam as lacunas identificadas na diligência anterior, incluindo notas fiscais de transferência e devolução, livros de entrada e inventário, constatada a idoneidade e consistência dessas provas, especialmente quanto ao retorno das mercadorias (anexo 9) e eventuais duplicidades de créditos (anexo 10)

A confissão do valor de 1.063,62 deve ser incluída como devido, acrescidos dos encargos.

4 – CONCLUSÃO

Diante do exposto, uma vez que os documentos apresentados pelo Autuado comprovaram compatibilidade das notas fiscais e controles apresentados com os créditos pleiteados, concluo a diligência com a apresentação do demonstrativo do valor remanescente do Auto de Infração (demonstrativo 01) (...).”

Considerando a norma contida no art. 149-A do RPAF, no sentido de que, se a diligência implicar fatos novos, com juntada de demonstrativos ou provas documentais, o órgão preparador deverá dar ciência ao sujeito passivo e ao autuante bem assim em homenagem ao princípio do contraditório, o feito foi submetido à pauta suplementar, cuja sessão foi realizada no dia 31/01/2025, com vistas a promover a cientificação do sujeito passivo acerca da informação fiscal e novo demonstrativo elaborado pela autuação.

Na sequência, devidamente intimado, veio aos autos o Autuado às fls. 1.632/1.633 manifestando a sua anuência com o valor final de R\$ 7.985,51 (demonstrativo de fls. 1623/1624), apontado pelo Auditor Fiscal, ao tempo em que requereu a inclusão do feito em pauta para que a 2ª CJF *“possa promover o encerramento definitivo do feito com o acatamento dos valores lançados no relatório desta última diligência realizada, de modo que a Autuada possa realizar a sua quitação oportunamente”*.

Os autos retornaram conclusos e solicitei a inclusão em pauta.

Registrada a presença do advogado Dr. Victor Tanuri Gordilho e a preposta da empresa Sra. Neta Nogueira na sessão de videoconferência que exerceram o direito regimental de falas.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Pedido de Reconsideração apresentado (art. 169, I, “d” do RPAF), em face do Acórdão CJP nº 0060-12/23-VD, que julgou pelo Provimento Parcial do Recurso de Ofício interposto. A legislação de amparo para a reconsideração é a seguinte:

Art. 169. Caberão os seguintes recursos, com efeito suspensivo, das decisões em processo administrativo fiscal:

I - para as Câmaras de Julgamento do CONSEF:

(...)

*d) pedido de reconsideração da decisão da Câmara **que tenha, em julgamento de recurso de ofício, reformado, no mérito, a de primeira instância** em processo administrativo fiscal; (grifei)*

Acolho a admissibilidade do presente Pedido referente ao Acórdão citado, pois o julgamento da CJP, decidiram, por unanimidade, pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso de Ofício interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 140780.0014/19-5, lavrado contra o Contribuinte Autuado, ocasião em que determinou a intimação para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 152.669,17, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, V, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

De início, registro a transcrição de trecho essencial da decisão objeto do presente pedido:

“O feito demanda examinar se agiu com acerto a 3ª JJP ao julgar improcedente o Auto de Infração, reconhecendo, juntamente com o Autuante, que não há que se falar em omissão de tributação por substituição tributária, em relação às operações com as mercadorias comercializadas internamente sob o regime de substituição tributária, se o Autuado demonstrar, como de fato demonstrou, que o regime sob o qual esteve submetido o impelia a acúmulo de créditos fiscais, com os quais poderia compensar o tributo apurado a recolher.

É certo que houve divergência em primeiro grau, sobre a inviabilidade de se aproveitar créditos acumulados para compensar tributo apurado por substituição. Ora, parece-nos que a divergência se resolve dada a apreciação do caráter especial do regime, que gerava efeitos peculiares (pelo que se lê dos autos, efeitos esses já integralmente absorvidos).

Em diligência, veja-se como se posicionou o Autuante:

“Os argumentos da defesa da autuada são válidos, considerando a situação já exposta, a possibilidade de utilização, por compensação, dos créditos do ICMS-ST, referentes às compras de mercadorias, com o ICMS-ST retido nas operações de saída causados pela dualidade de procedimentos de Substituição Tributária nas aquisições dentro e fora do Estado.

A autuada compensou parte dos débitos do ICMS-ST cobrados nas NF de saída das mercadorias com os créditos das entradas tributadas com o ICMS-ST, mediante escrituração regular na EFD considerando que o referido crédito poderia ter sido deduzido do ICMS-NORMAL, mas a autuada optou por escriturá-lo na apuração do ICMS-ST.”

Assiste razão à Fiscalização. Não pode o Estado dar com uma mão, e tirar com outra. Forçar um acúmulo de créditos, e impedir o seu aproveitamento. Com isso, haveria sério risco de locupletamento sem causa. Vale lembrar, uma vez mais, que o próprio Estado orientara o contribuinte a assim proceder. Transcrevo excerto do Acórdão:

“Nas razões de defesa o autuado reproduziu parte do Parecer GETRI nº 6626/2011 (cópia às fls. 485/486), referente ao Regime Especial, Decreto 7799/00, com a informação de que “A beneficiária deverá a fim de ajustar seus estoques às regras deste regime especial, evitando que haja mercadorias com duplicidade de situações quanto ao ICMS-ST, utilizar como créditos fiscais ambas as parcelas do imposto, o normal e o antecipado, constantes no documento de aquisição das mercadorias, total ou proporcionalmente, conforme o caso, a serem lançados no quadro “Crédito do Imposto – Outros Créditos” do Registro de Apuração do ICMS”.

De mais a mais, da diligência empreendida em segundo grau resultou uma evolução no entendimento do Autuante, que percebeu que “a Autuada compensou também outros tipos de créditos, que hoje, após exame mais apurado, entendemos que não poderiam ser compensados, e com esse procedimento equivocados a autuada

conseguiu anular todos os débitos autuados”.

Esclareceu ter chegado à conclusão “de que a autuada usou indevidamente, por compensação, várias parcelas de ICMS-ST com a finalidade de deduzir dos valores de débitos autuados”. Fez referência aos dois demonstrativos que anexou, e destacou quais parcelas de créditos fiscais foram acatadas, e quais não foram acatadas.”

Como se vê, o cerne da discussão transitou pela linguagem das provas e nesta objetivamente seguiu quando inaugurado novo cenário em face do Pedido de Reconsideração, cuja documentação anexada ensejou a submissão do feito a duas diligências, a primeira determinada em pauta de julgamento, sessão de 15/02/2024, para que o autuante avaliasse as provas e alegações trazidas pelo recorrente, nos termos previstos no parágrafo único, do art. 137 do RPAF, analisando-as e justificando se elidem, mesmo que em parte, a exação e, ao final, caso necessário, apresente novo demonstrativo do valor remanescente; e a segunda, pauta suplementar, sessão de 31/01/2025, para que fosse aplicada a norma contida no art. 149-A do RPAF, com vistas a promover a cientificação do sujeito passivo acerca da informação fiscal e novo demonstrativo elaborado pela autuação.

Para melhor compreensão dos julgadores, apresento trecho essencial da informação fiscal de fls. 1621/1622, produzida em face da primeira diligência:

“(…)

O Pedido de Reconsideração apresentado refere-se à decisão que deu parcial provimento ao recurso de ofício, reduzindo o valor devido de R\$ 1.527.677,55 para R\$ 152.669,17, considerando compensações com créditos fiscais, conforme diligências fiscais realizadas. Os principais pontos abordados pela autuada no pedido foram:

1. Majoração do crédito tributário original durante diligência fiscal: Autuado aponta que o acréscimo de R\$ 17.416,09 ao valor originalmente autuado seria irregular, pois ultrapassaria finalidade de uma diligência fiscal, que não poderia modificar o lançamento original.

2. Desconsideração de créditos iscais: Argumenta desconsiderados (referentes a devoluções de mercadorias entre matriz e filiais) foi que parte dos créditos indevidamente invalidada por ausência de comprovação documental, tendo agora anexado notas fiscais e livros fiscais que supririam essa alegada falta de provas.

3. Reconhecimento de divergências específicas: Admitiu uma diferença de ICMS-ST de R\$ 1.063,62 em razão de erros no cálculo referente a dois produtos específicos solicitando que este valor seja acatado como devido.

4. Pedido de nova diligência: Requereu nova análise fiscal para apreciação das provas apresentadas neste pedido.

A alegação de majoração do crédito tributário original durante a diligência fiscal é procedente, define que o lançamento tributário deve respeitar os valores apurados à época de sua constituição. Alterações no montante autuado poderiam ser feitas por novo lançamento (se dentro do prazo decadencial), mas não por diligências fiscais, cuja finalidade apenas esclarecer ou complementar fatos. O Auditor Fiscal Autuante apresenta Tabela Resumo na fl. 1044 deste PAF utilizando O valor ICMS-ST Ajustado superior ao Valor ST Autuado, apontando assim o acréscimo de R\$ 17.416,09 ao valor originalmente autuado.

A autuada apresentou novos documentos que supririam as lacunas identificadas na diligência anterior, incluindo notas fiscais de transferência e devolução, livros de entrada e inventário. Constatada a idoneidade e consistência dessas provas, especialmente quanto ao retorno das mercadorias (anexo 9) eventuais duplicidades de créditos (anexo 10).

A confissão do valor de R\$ 1.063,62 deve ser incluída como devido, acrescido dos encargos legais.

4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, uma vez que documentos apresentados Pelo Autuado comprovaram a compatibilidade das notas fiscais e controles apresentados com os créditos pleiteados, concluo a diligência com a apresentação do demonstrativo do valor remanescente do Auto de Infração (Demonstrativo 01).

Diante de tais constatações, o Autuado, em sua manifestação de fls. 1.632/1.633, assentiu integralmente ao trabalho fiscal desenvolvido, inclusive quanto ao novo demonstrativo e valores remanescentes da infração, ocasião em que pugnou pelo encerramento definitivo do feito com o acatamento dos valores lançados no relatório desta última diligência realizada, para quitação oportuna.

Por tais razões, entendo que não mais remanescem questões controvertidas a dirimir nos autos, valendo destacar que as conclusões apresentadas pelas partes decorreram de exaustiva investigação dos fatos conforme ocorreram, como corolário do princípio da verdade material.

Nestes termos, voto pelo CONHECIMENTO e PARCIAL PROVIMENTO do Pedido de Reconsideração, nos termos do demonstrativo de fls. 1623/1624, consolidando-se o valor devido referente à infração em cobrança no total de R\$ 7.985,51.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **CONHECER** e **PROVER PARCIALMENTE** o Pedido de Reconsideração interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **140780.0014/19-5**, lavrado contra **NOG FERRAGENS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 7.985,51**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, V, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 10 de junho de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

JOÃO FELIPE FONSECA OLIVEIRA DE MENEZES – RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS