

PROCESSO - A. I. Nº 298574.0014/21-5
RECORRENTE - VALE MANGANÊS S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 1ª CJF nº 0074-11/25
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 28.10.2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0253-11/25-VD**

EMENTA: ICMS. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REFORMA DE DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA POR RECURSO DE OFÍCIO. Pedido de reconsideração interposto contra decisão da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal que negou provimento a Recurso Voluntário, mantendo a procedência do Auto de Infração lavrado por recolhimento a menor de ICMS incidente sobre aquisições interestaduais de energia elétrica destinadas ao consumo próprio, incluindo valores devidos ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza – FECEP. Recurso Voluntário já apreciado em duplo grau de jurisdição, não havendo reforma da decisão de primeira instância por recurso de ofício, requisito essencial à admissibilidade do pedido de reconsideração, conforme art. 169, inc. I, alínea “d” do RPAF/BA. Mantida a Decisão recorrida Pedido **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Pedido de Reconsideração interposto contra a Decisão da 1ª CJF (Acórdão CJF nº 0074-11/25) que Negou Provimento ao Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão JF nº 0244-04/24, o qual julgara Procedente o Auto de Infração em lide.

O Auto de Infração lançou ICMS, no valor total de R\$ 665.990,98, e foi lavrado em decorrência das infrações abaixo descritas:

Infração 01 – 003.002.04 – “Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. O sujeito passivo realizou operações de aquisição de energia elétrica e recolheu a menos o ICMS incidente sobre a respectiva entrada. Vide Demonstrativo do ICMS devido da Aquisição Interestadual de Energia Elétrica Destinada ao Consumo do Contribuinte e do Valor Destinado ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza – FECEP”. Valor lançado R\$ 616.658,32. Período Maio/2019 a Janeiro/2021. Enquadramento legal: Arts. 24 a 26 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 305 do RICMS/BA. Multa aplicada: 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 003.002.04 – “Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto. Lançamento relativo ao valor do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza – FECEP, decorrente do pagamento a menos na operação de entrada de energia elétrica.

Vide Demonstrativo do ICMS devido da Aquisição Interestadual de Energia Elétrica Destinada ao Consumo do Contribuinte e do Valor Destinado ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza – FECEP, “. Valor lançado R\$ 49.332,66. Período Maio/2019 a Janeiro/2021. Enquadramento legal: Arts. 24 a 26 da Lei nº 7.014/96 c/c art. 305 do RICMS/BA. Multa aplicada: 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96.

Após julgamento pela Procedência, o contribuinte recorreu à Segunda Instância deste Conselho de Fazenda, que, conforme Acórdão nº 0074-11/25-VD, Negou Provimento ao Recurso Voluntário, voto cujo teor reproduzo abaixo.

“VOTO

Analiso, inicialmente, a preliminar de nulidade por erro no enquadramento jurídico dos fatos, sustentada pela

recorrente, a qual alega que as Notas Fiscais nºs 22378, 56494, 56453, 21495 e 55119 comprovariam que os quantitativos de energia constante das notas fiscais de entrada foram objeto de comercialização. Sem razão, contudo.

Em que pese não conste dos autos a mídia da planilha que embasou o lançamento e que foi encaminhada à recorrente com a autuação, conforme comprovante de fl. 16 dos autos, este Relator diligenciou junto à Secretaria para consultá-la e pode constatar que os documentos fiscais mencionados no Recurso Voluntário não se encontram dentre aqueles considerados pelo Auto de Infração.

Registro desde já que, apesar deste relator, pessoalmente, entender que a fiscalização falhou ao não promover a juntada da mídia no caderno processual, trata-se de formalidade cuja não observância não acarreta nulidade, conforme § 1º, do art. 18 do RPAF/BA, tampouco houve prejuízo à recorrente (§ 2º, do art. 18 do RPAF/BA), haja vista que recebeu o aludido demonstrativo.

Por consequência, não havendo nos autos notas fiscais referentes a energia elétrica adquirida para industrialização ou comercialização, também não prospera a preliminar que aborda a não incidência do ICMS sobre essas operações.

Rejeito as duas primeiras preliminares.

A terceira preliminar argui a nulidade do acórdão por violação à Súmula 509 do STJ e art. 44 da Lei nº 7.014/96 porque o acórdão recorrido não teria se manifestado sobre a legitimidade do aproveitamento de crédito do ICMS destacado nas notas fiscais de entrada emitidas pela CHESF. Entretanto, a referida preliminar não possui fundamento porque a impugnação de fls. 21-53 em nenhum momento aborda este tema, tratando-se de inovação trazida apenas no Recurso Voluntário.

A defesa administrativa, no máximo, suscita a ilegitimidade da recorrente (fls. 34-42), mas não aborda o assunto agora apontado como não apreciado pela JJF. Portanto, inexistente a nulidade arguida.

Rejeito também esta preliminar.

A recorrente repisa a arguição de nulidade por ilegitimidade passiva, porém, entendo que esta preliminar se confunde com o mérito e com o mesmo passa a ser enfrentada.

A discussão travada nestes autos não é nova neste Conselho, e já foi enfrentada pela 2ª CJF no Acórdão Nº 0095-12/23-VD, cuja ementa transcrevo abaixo:

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0095-12/23-VD

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DO COMPETENTE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO REFERIDO CRÉDITO FISCAL. A glosa do crédito fiscal objeto do lançamento decorre da não comprovação de recolhimento do imposto por parte do fornecedor de energia elétrica em operação interestadual. Afastado as exigências de valores que tiveram comprovação de recolhimento. Na condição de responsável solidário, o sujeito passivo não atendeu a intimação para trazer aos autos os demais comprovantes de recolhimentos faltantes, caracterizando não pagamento do imposto da operação antecedente e consequentemente indevida a utilização do crédito fiscal. Mantida a decisão pela procedência parcial da infração. Não acolhida as nulidades arguidas. Indeferido o pedido de realização de diligência fiscal. Não acolhido o pedido de redução da multa por falta de amparo legal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

O I. Cons. Eduardo Ramos de Santana, relator do referido acórdão, proferiu voto do qual transcrevo o trecho abaixo:

“[...] Pela integração das regras previstas na Cl. 7ª do Convênio ICMS 81/1993 e art. 8º, § 5º da Lei nº 7.014/1996 pode se concluir que:

A) A operação interestadual com energia elétrica é enquadrada no regime de substituição tributária, cuja responsabilidade pelo lançamento e recolhimento do ICMS-ST é do fornecedor;

B) Caso o fornecedor situado em outro Estado tenha promovido a inscrição como Contribuinte Substituto no Estado onde o destinatário da energia elétrica esteja instalado, a responsabilidade do pagamento do ICMS-ST é do remetente;

C) Caso o fornecedor não tenha inscrição no Estado destinatário da energia elétrica, deve promover o recolhimento em relação a cada operação por meio de GNRE que deve acompanhar o transporte da mercadoria (Cl. 7ª, § 2º do Convênio ICMS 81/1993);

D) Caso o fornecedor não possua inscrição no Estado destinatário da energia elétrica e não promova o recolhimento do ICMS devido em cada operação, o destinatário é solidariamente responsável pelo pagamento do ICMS-ST, nas entradas decorrentes de operações junto a contribuinte substituto, por força de Convênio ou Protocolo, “que não possua inscrição ativa neste Estado” (§ 5º, do art. 8º da Lei nº

7.014/1996).

Na situação em questão, o autuado foi acusado de ter utilizado indevidamente o crédito fiscal relativo as aquisições de energia elétrica adquirida em outros Estados, sem a apresentação dos documentos comprobatórios.

Como o sujeito passivo juntou com a defesa apenas comprovantes de pagamentos de parte das operações autuadas, que foi acolhido na informação fiscal e no julgamento de primeira instância e não atendeu a intimação determinada pela 1ª JJF para apresentar a respectiva GNRE ou DAEs que comprovasse o recolhimento do ICMS-ST devido relativo a operação interestadual de energia elétrica enquadrada no regime de ST, não tendo comprovado o recolhimento por parte do fornecedor, por força de Convênio, que não possui inscrição ativa neste Estado, a responsabilidade solidária pelo recolhimento do imposto é do estabelecimento autuado (§ 5º, do art. 8º da Lei nº 7.014/1996).

Consequentemente, não tendo comprovado o pagamento do ICMS-ST das operações interestaduais de aquisição de energia elétrica, na condição de responsável solidário, não tem direito de utilizar o crédito fiscal do imposto da operação, haja vista, que não houve pagamento do imposto e indevida a utilização do crédito fiscal.

Quanto a alegação de que a multa aplicada possui caráter confiscatório, observo que a multa aplicada é prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, portanto é legal, e não cabe a este órgão julgador administrativo apreciar a sua inconstitucionalidade ou negar aplicação de ato normativo emanado de autoridade superior, nos termos do art. 167, I do RPAF/BA.

Observo ainda que a multa aplicada com percentual de 60%, que foi retificada para a prevista no artigo 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, trata de “... descumprimento de obrigação tributária principal, em que não haja dolo, inclusive quando da utilização indevida ou antecipada de crédito fiscal”, não se coaduna com as decisões colacionadas ao recurso interposto que se tratam de descumprimento de “obrigação acessória” relativo a falta de apresentação ou correção de arquivo magnético (JJF nº 0023-05/11; CJF nos 0411-12/13; 0542-12/09); emissão de NVC concomitante ao uso de ECF (CJF nº 0025-11/10) e falta de escrituração de nota fiscal de entrada (CJF nº 0542-12/06).

Portanto, não servem de paradigma por se tratar de obrigação acessória. E como fundamentado na decisão recorrida ressalto ainda que o citado § 7º, do art. 42 da Lei nº 7.014/1996, foi revogado pela Lei nº 14.183/2019, produzindo efeitos a partir de 13/12/2019, bem como revogado o art. 158 do RPAF/BA - que autorizava o órgão julgador a apreciar pedidos de redução de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.”

Me alinho a este entendimento, e entendo que se aplica ao presente PAF. Ao contrário do que a recorrente sustenta, as Notas Fiscais nºs 78848 e 75830 de fls. 117-120, emitidas pela CHESF e juntadas com a defesa, não possuem destaque do imposto. Além disso, não se encontram dentre as que foram consideradas no lançamento.

Do mesmo modo, dentre as Notas Fiscais nºs 77244, 119981, 123615, 89438, 81836, 76770, 128395, 131954, 82357 e 80014 (fls. 122-131), também emitidas pela CHESF, mas com destaque do imposto, apenas as de nºs 77244, 81836, 82357 e 80014 estão relacionadas no demonstrativo da autuação. Contudo, uma vez que foram emitidas pela CHESF, localizada no Estado de Pernambuco, IE nº 000.558.400 e CNPJ nº 33.541.368/0001-16, que não tem inscrição como substituto tributário no Estado da Bahia, competia à recorrente, na qualidade de responsável solidária, comprovar o respectivo recolhimento, como bem pontuado pela 2ª CJF no acórdão acima mencionado.

Observe-se que a recorrente trouxe aos autos diversos DAEs e comprovantes de recolhimento relativos a documentos fiscais emitidos por outros fornecedores, conforme documentos de fls. 133-238, inclusive do valor correspondente ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, em sentido diametralmente oposto à tese recursal defendida.

Consequentemente, não há como acolher o Recurso Voluntário, observando ainda que, a responsabilidade solidária, o adicional do FECEP, assim como os encargos legais, possui previsão expressa na legislação estadual vigente à época dos fatos geradores, não cabendo a este Conselho o seu afastamento ou declaração de ilegalidade/inconstitucionalidade, na forma do art. 167 do RPAF/BA.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso Voluntário”.

Irresignado com a decisão da CJF, o Sujeito Passivo interpôs o presente Pedido de Reconsideração (fls. 417/426).

Após fazer um breve histórico da autuação e dos julgamentos, reitera as alegações trazidas no seu Recurso Voluntário nos termos a seguir.

Afirma que os documentos fiscais juntados com o Recurso voluntário (Notas Fiscais nºs 22378, 56494, 56453, 21495 e 55119) comprovam que os quantitativos de energia elétrica registrados nas Notas Fiscais de Entrada, objeto da autuação, foram objeto de comercialização pela Requerente, conforme quadro demonstrativo que apresenta à fl. 420.

Aduz que todo o quantitativo de energia elétrica (5.208,0000) registrado em Notas Fiscais de Entrada, objeto da autuação, foi comercializado pela Requerente.

Menciona que o lançamento tributário é ato administrativo plenamente vinculado (art. 3º e 142 do CTN), que deve ser devidamente motivado, o que impõe a necessária demonstração, com exatidão, dos fatos ocorridos e dos dispositivos legais a ele aplicáveis.

Transcreve o art. 146 do CTN, pontuando que o erro no enquadramento jurídico dos fatos, caracteriza o chamado erro de direito, o que inviabiliza a modificação do lançamento.

Assinala que nesse sentido, foi o Acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1130545/RJ, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC/73, cuja ementa traz à colação.

Consigna que de igual modo, o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (Decreto nº 7.629/99) estabelece que são nulos os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa, assim como o lançamento que não contiver elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator.

Registra que diante da ocorrência de erro de direito, decorrente da incongruência entre os fatos e o enquadramento legal, este Conselho de Fazenda não hesita em reconhecer a nulidade do Auto de Infração, e transcreve as ementas dos Acórdãos nºs 0434-06/20VD e 0361-11/21-VD.

Reitera que os documentos fiscais juntados com o Recurso Voluntário (Notas Fiscais nºs 22378, 56494, 56453, 21495 e 55119) demonstram e comprovam que os quantitativos de energia elétrica registrados nas Notas Fiscais de Entrada, objeto da autuação, foram comercializados pela Requerente.

Alega que, ao contrário do que indicou a autuação, as Notas Fiscais de Entrada representam operações de aquisição de energia elétrica para distribuição ou comercialização, e que o Código Fiscal de Operações e Prestações – CFOP “6251” indica que se trata de uma operação de venda de energia elétrica para distribuição ou comercialização.

Acrescenta que o Código de Situação Fiscal – CST “041”, por sua vez, confirma que a operação não é tributada, visto que está fora do campo de incidência do ICMS.

Comenta que isso se dá porque a Lei Complementar nº 87/96, ao dispor sobre as hipóteses de incidência do ICMS, ressaltou que não incide o referido imposto na entrada interestadual de energia elétrica destinada à comercialização ou industrialização.

Registra que a Legislação do Estado da Bahia, Lei nº 7.014/96, reproduziu o disposto na Lei Complementar.

Ao final, pugna que seja acolhido o presente Pedido de Reconsideração para, reformando-se o r. acórdão, julgar totalmente improcedente o Auto de Infração.

VOTO

Como já destacado no relatório, trata-se de Pedido de Reconsideração da decisão da 1ª CJF contida no Acórdão Nº 0074-11/25-VD, o qual Negou Provimento ao Recurso Voluntário interposto pela empresa Recorrente, VALE MANGANÊS S/A.

Pois bem, tratando-se de Pedido de Reconsideração, por se tratar de espécie recursal de natureza extraordinária, diferentemente daquilo que ocorre com as demais modalidades recursais, faz-se necessário que preencha os requisitos de admissibilidade, previstos no art. 169, inciso I, alínea “d” do RPAF/99, cuja redação reproduzo abaixo.

“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;** (grifos acrescidos);

...”

Como se depreende da leitura do texto regulamentar acima transcrito, são dois os requisitos para o cabimento do presente recurso, quais sejam, que a Decisão recorrida tenha tido por objeto um recurso de ofício, bem como que tenha reformado, no mérito, a de primeira instância.

Examinando a decisão da 1ª CJF, Acórdão nº 0074-11/25-VD, nota-se que não teve por objeto examinar Recurso de Ofício, mas sim Recurso Voluntário, ao qual negou provimento, conforme se extrai da leitura de sua ementa, abaixo transcrita.

**“1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0074-11/25-VD**

EMENTA: ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL POR CONSUMIDOR FINAL. AMBIENTE DE CONTRATAÇÃO LIVRE. PAGAMENTO A MENOS. FALTA DE INCLUSÃO DA TARIFA TUST NA BASE DE CÁLCULO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A glosa do crédito fiscal objeto do lançamento decorre da não comprovação de recolhimento do imposto por parte do fornecedor de energia elétrica em operação interestadual. Na condição de responsável solidário, o sujeito passivo não apresentou os comprovantes de recolhimentos faltantes, caracterizando não pagamento do imposto da operação antecedente e consequentemente indevida a utilização do crédito fiscal. Não acolhida as nulidades arguidas. Não acolhido o pedido de redução da multa por falta de amparo legal. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

O pleito da Recorrente, portanto, lastreia-se tão-somente no inconformismo, em relação à decisão a que alcançou este CONSEF, onde o contribuinte teve a oportunidade de ver debatidos os seus argumentos, em duas instâncias administrativas (duplo grau de jurisdição)

Destarte, o Pedido de Reconsideração não é meio para rediscussão, no CONSEF, daquilo que já foi exaustivamente examinado e decidido.

Assim, é forçoso reconhecer que inexistente, no presente caso, o direito de ação do Contribuinte.

Do exposto, considero que a medida apresentada não atende ao requisito de admissibilidade, motivo pelo qual voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Pedido de Reconsideração apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 298574.0014/21-5, lavrado contra **VALE MANGANÊS S/A**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 665.990,98**, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de outubro de 2025.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS