

A. I. N° - 298942.0955/24-0
AUTUADO - 55.031.871 LTDA.
AUTUANTE - HELDER RODRIGUES DE OLIVEIRA
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL / POSTO FISCAL BAHIA-GOIÁS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 07.11.2025

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0223-05/25-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CÁLCULO POR INAPTIDÃO CADASTRAL. APLICAÇÃO INDEVIDA DE MVA SOBRE MERCADORIAS NÃO ENQUADRADAS. Contribuinte autuado por falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária na entrada de mercadorias oriundas de operação interestadual. Embora a infração tenha se limitado às mercadorias enquadradas ao regime de substituição tributária, o cálculo do imposto foi realizado com base na inaptidão cadastral da empresa, aplicando-se MVA sobre todas as mercadorias constantes nos documentos fiscais, inclusive aquelas não enquadradas na sistemática. Verificado que, no momento do fato gerador, a inscrição estadual do contribuinte encontrava-se ativa, sendo a inaptidão posterior à lavratura do Termo de Ocorrência Fiscal. Ausência de correlação entre a infração descrita e a metodologia de cálculo adotada, com vício na determinação da matéria tributável e na identificação do fato gerador, em afronta ao art. 142 do CTN e ao art. 18, IV, “a”, do RPAF/BA. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 20/06/2024, no Posto Fiscal Bahia-Goiás, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 27.907,65 e multa de 60%, pela seguinte infração à legislação tributária deste Estado:

Infração 01 - 54.005.010 - Falta de recolhimento do ICMS ref. à antecipação tributária total em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime da substituição tributária. Por contribuinte não inscrito, inapto ou que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Descrição dos fatos: TOF 2113231353242 – após a lavratura do presente TOF, constatamos a INAPTIDÃO de INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE.

Enquadramento Legal: alínea “a” e “d” do inciso III do art. 332 do d RICMS, aprovado pelo Decreto de nº. 13.780/2012 c/c § 3º e inciso I do § 4º do art. 8º, § 6º do art. 23, art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96.

Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Consta anexado ao processo: i) Termo de Ocorrência Fiscal nº 2113231353242; ii) demonstrativo do cálculo imposto exigido; iii) cópia de informação do INC – do sistema da SEFAZ onde consta que o contribuinte encontra-se INAPTO, conforme art. 27, XXI, do RICMS/12; iv) cópia da situação cadastral do contribuinte com a informação “Contribuinte descredenciado por ter menos de 6 meses de atividade”; v) cópia do de informação do INC – SEFAZ de que não existem pagamentos realizados pelo contribuinte; vii) cópias dos DANFES nº 0100.135 e 100.136; viii) cópia do DAMDFE e DACTE; ix) cópia do documento do veículo e CNH do motorista (fls. 03/27).

A empresa tomou ciência expressa da autuação em 17/09/2024, através do DT-e, mensagem expedida em 12/09/2024 (fl. 28)

A Sra. Marília Gabriela Cavalieri Vicente Cirineu, sócia da empresa e representante legal (fl. 30), informa que os DANFEs autuados (nº 100135/100136) já se encontram em parcelamento, por ter apresentado a Denúncia Espontânea de nº 6000001013249. Em assim sendo, pede “*a impugnação do débito vinculado ao PAF nº 2989420955/24-0*” e apresenta documentos para elidir a ação fiscal.

O autuante presta sua informação (fl. 81) ressaltando que a ação fiscal se iniciou em 19/06/2024, conforme TOF 2113231353/24-2 e o Auto de Infração foi lavrado em 20/06/2024. Em assim sendo, não caberia a Denúncia Espontânea diante das determinações do art. 95, do RPAF/BA.

Solicitou a manutenção do Auto de Infração, compensando qualquer valor pago *a posteriori* com o débito lançado no presente processo.

O processo foi encaminhado à julgamento por esta 5ª JJF.

VOTO

Antes de adentrar à decisão deste processo, observei que a numeração de suas páginas se encontra equivocada, por um erro cometido do setor competente desta SEFAZ. Até a página 40, esta numeração encontra-se correta. Porém, a partir daí existe uma página sem numeração (encaminhamento do autuante da sua informação fiscal) e, na página seguinte, a informação fiscal com numeração de página 81. O processo correu, em seguida, com esta numeração.

Ao analisar este intervalo de paginação, observa-se que a página 40 foi escrita manualmente de forma bastante deficiente, podendo levar, como levou, a uma interpretação equivocada por não haver maior atenção, em ser ela de número 80 e não 40.

Respeitando o devido processo legal, esta situação deveria ser sanada. Entretanto, diante do meu convencimento a respeito da lide e consubstanciada com as determinações do art. 2º, e § 1º, do RPAF/BA deixo de fazê-lo.

O Auto de Infração lavrado no Posto Fiscal Bahia-Goiás em 20/06/2024, às 19:18:00, por meio do qual se exige o pagamento de ICMS no valor de R\$ 27.907,65, acrescido de multa, em razão da ausência de recolhimento antecipado do imposto sobre a circulação de **mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária**, mercadorias estas constantes nos DANFEs nº 0100.135 e 100.136.

Para apurar a base de cálculo do imposto, o n. autuante utilizou-se do valor total dos documentos fiscais e aplicou MVA de 69,06%. Indicou alíquota de 20,5%, abateu os valores dos créditos fiscais constantes nas NF-es e apurou o ICMS a ser exigido.

Ao observar o motivo da autuação que consta no Termo de Ocorrência Fiscal (fl. 05), o preposto fiscal informa que a apreensão das mercadorias teve como fato gerador do imposto o não pagamento da **antecipação parcial**, o que me levou a observar quais mercadorias foram adquiridas na operação interestadual neste momento analisada.

Ao verificar as suas NCM/SH, a maioria das mercadorias **não é enquadrada** no regime da substituição tributária, como acusado. Portanto, além de não se poder aplicar MVA para calcular o imposto, deveriam ser elas afastadas da presente acusação já que se trata da substituição tributária total, quando a fase de tributação se encontra encerrada.

O percentual da MVA, ajustada, e aplicada nas aquisições interestaduais, para todas as mercadorias não consta ela do Anexo 1 do RICMS/BA para o período em análise. Como não existe nos autos como foi calculado, a princípio não se poderia ter certeza do motivo de sua aplicação.

O n. autuante ainda informa que a empresa se encontrava inapta junto ao cadastro de contribuintes deste Estado. Que constatou tal fato, após a emissão do Termo de Ocorrência Fiscal.

Diante deste fato, pressupõe-se já que não explicitamente informado, aplicou sobre todas as mercadorias a MVA acima indicada (única) e cobrou o imposto relativo ao regime da substituição tributária, já que indica como dispositivos legais infringidos o art. 332, III, “d”, do RICMS/BA c/c com o art. 8§ 3º e inciso I, “b” do § 4º, da Lei nº 7.014/9 (pagamento do imposto pela inaptidão), além daqueles inerentes à substituição tributária. De forma bastante sucinta, o crédito tributário representa o momento de “exigibilidade” do tributo, ou seja, da relação jurídico-tributária entre o Estado e os seus contribuintes. Nasce com o lançamento tributário – Auto de Infração, por exemplo (sendo privativo e vinculado) e que confere à obrigação tributária a sua exigibilidade. Ou seja, é ele a obrigação tributária exigível, devidamente lançada e possível de cobrança e este lançamento é um procedimento administrativo, o qual objetiva detectar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, determinar a matéria tributável, calcular o *quantum* de tributo devido, apontar o sujeito passivo e, quando devida cominar a penalidade aplicável. E tudo isto se encontra determinado no art. 142, do CTN.

Portanto, o *quantum* de tributo devido é elemento nuclear do crédito tributário, uma vez que a base de cálculo do imposto é a sua dimensão material, aquela que mensura o fato tributário impositivo. Assim não sendo, carece dos atributos de certeza e liquidez.

Feitas estas iniciais colocações, analiso a forma como foi apurada a infração ora exigida e acima narradas.

A fiscalização no trânsito de mercadorias identificou três situações distintas quanto a operação comercial que adentrou no território do Estado da Bahia: falta de pagamento da antecipação por substituição tributária e da antecipação parcial, além da inaptidão do contribuinte no cadastro desta Secretaria de Fazenda.

Lavrou o Auto de Infração em decorrência da falta de pagamento do instituto da substituição tributária interna. Entretanto, para apuração do imposto a ser exigido, o cálculo realizado foi a cobrança do imposto por antecipação em relação ao total das mercadorias (enquadradas ou não no regime da substituição tributária) diante da inaptidão da empresa, momento em que deve ter calculado o percentual da MVA ajustada e utilizada.

Portanto, duas situações distintas que, e inclusive, o próprio sistema desta Secretaria de Fazenda as separam, como segue:

Infração 54.005.010 - *Falta de recolhimento do ICMS ref. à antecipação tributária total em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime da substituição tributária.*

Infração 54.05.04 - *Falta de recolhimento do ICMS antes da entrada no território deste Estado, de mercadoria procedente de outra Unidade da Federação, por contribuinte com a inscrição estadual inapta.*

Em relação à primeira infração o imposto exigido somente recai sobre as mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária. Já a segunda infração o ICMS exigido recai sobre todas as mercadorias constantes nos documentos fiscais não importando a que regime estejam enquadradas.

É, portanto, flagrante a falta de nexo entre o fulcro da acusação e o cálculo do imposto ora exigido.

Como acima me reporte ao sintetizar o que seja o crédito tributário, não se pode admitir mudança do fulcro da autuação ao longo do processo ou mesmo haver acusação dúbia. Nos termos do art. 142 do CTN, ao proceder ao lançamento do crédito tributário a autoridade fiscal deve atentar para o fato, de modo a determinar corretamente a matéria tributável.

Afora tudo exposto e apenas com o intuito de esclarecimento, o fiscal pontuou, como já relatado, que após a lavratura do Termo de Ocorrência Fiscal constatou que a empresa se encontrava com sua inscrição estadual inapta, com base no art. 27, XXI, do RICMS/BA– fl. 04 dos autos, o que

poderia se configurar situação pertinente para outra acusação e não a presente, se ela não esbarrasse com as seguintes situações: A operação comercial ocorreu em 12/06/2024 (emissão dos DANFES com saídas das mercadorias no mesmo dia do Estado de Santa Catarina), com a inscrição estadual do contribuinte ativa. As mercadorias adentraram neste Estado da Bahia no dia 19/06/2024, quando foram interceptadas pela fiscalização do trânsito e às 09:03:00 foi emitido o Termo de Ocorrência Fiscal, ainda com esta inscrição estadual ativa. A inaptidão da empresa ocorreu neste dia 19/06/2024, porém às 12:16:00 conforme consulta realizada pelo autuante junto ao sistema desta SEFAZ. Precisamente, tal inaptidão somente ocorreu após a apreensão das mercadorias e lavratura do referido termo e, pelo exíguo lapso de tempo, provavelmente ainda sem conhecimento da empresa.

Portanto, provado que quando da ocorrência do fato gerador do imposto (entrada das mercadorias no território baiano) a empresa ainda se encontrava com sua inscrição cadastral ativa e este é o ponto. A lavratura do Auto de Infração um dia após tal inaptidão não tem o condão de desconstituir o momento da ocorrência deste fato gerador do imposto. A fiscalização, por exemplo, teria o ônus de provar que a inaptidão da inscrição era reflexo de uma situação irregular preexistente e de conhecimento do contribuinte, caracterizando má-fé, o que aqui não há.

Por tudo exposto, esta autuação contém vício substancial, ou seja, vício quanto à materialidade do fato gerador do imposto exigido, o que leva esta JJF a declarar o Auto de Infração NULO com base no art. 18, IV, “a”, do RPAF/BA que assim prevê:

Art. 18. São nulos:

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator

Recomenda-se a renovação do procedimento fiscal, caso necessária e mediante determinação da autoridade competente, a salvo de equívocos e obedecidos os prazos decadenciais.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº 298942.0955/24-0, lavrado contra **55.031.871 LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2025.

VLADIMIR MORGADO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR