

PROCESSO - A.I. Nº 206844.0116/01-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3ª JJF nº 0050-03/03
ORIGEM - INFAS SIMÕES FILHO
INTERNET - 26.05.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0232-11/03

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO A MENOS. SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O Estado da Bahia tem concedido regimes especiais a contribuintes estabelecidos em outros Estados, para que sejam responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS por substituição tributária, nas vendas de quaisquer mercadorias realizadas a contribuintes deste Estado, sendo este o caso da empresa autuada, que é contribuinte regularmente inscrito sob nº 36.309.649 CS, no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, na condição de substituto tributário, estando, portanto, subordinado ao cumprimento das normas dispostas nos Convênios e Protocolos. Além disso, possui Regime Especial que lhe atribui a condição de substituto tributário (Parecer Getri 1082/93). Preliminares de nulidade rejeitadas. Retificado o cálculo, com redução do débito inicialmente apurado. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 21/12/2001, no qual se exige ICMS de R\$ 503.368,60 e multa de 60%, foi lavrado em decorrência da retenção a menos do ICMS Substituição Tributária, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia, de produtos elencados nos Convênios e Protocolos em que são signatários os Estados da Bahia e Estado de Minas Gerais e vigentes no exercício de 1996.

O autuado, tempestivamente, através de advogado legalmente constituído, ingressa com defesa, fls. 17 a 40, alegando as seguintes razões de fato e de direito:

1. Que o Convênio nº 81/93, que serviu para o enquadramento legal, não tem eficácia isolada, pois apenas estabelece normas gerais a serem aplicadas a regimes de substituição tributária.
2. Na atuação em tela não há a citação dos Convênios ou Protocolos específicos, firmados entre os Estados da Bahia e Minas gerais, assim como sequer houve a descrição clara e precisam dos fatos consideradas infrações, falecendo à exigência fiscal o indispensável fundamento legal de validade, em flagrante descumprimento aos incisos III, V, VI do art. 39 do RPAF/99.
3. Que apesar de ter seguido junto ao Auto de Infração, um CD – Compact Disk, com planilhas mensais de lançamento da suposta diferença de ICMS/ST, não foi informado o critério da suposta diferença, com violação ao inciso IV, “b” do art. 39 do RPAF/99.

4. Que não foram indicados no Demonstrativo do Débito Tributário o nome dos adquirentes, conforme constam nas notas fiscais, informação indispensável já que não há substituição tributária nas operações que destinem as mercadorias a consumidor final e a contribuinte cuja saída posterior não seja tributada.
5. Afirma que desconhece as razões da autuação, a fórmula utilizada pelo fiscal para a apuração da suposta diferença de ICMS/ST, o que foi agregado ao valor considerado como base de cálculo, a exposição do cálculo, etc., quais os adquirentes e se de fato as operações poderiam ser alcançadas pela substituição tributária.
6. Que apesar do autuante ter indicado Convênios ou Protocolos nos meses de novembro e dezembro de 1996, inexiste coerência entre o produto arrolado e o Convênio ou Protocolo citado.
7. Reclama que houve cerceamento do direito de defesa pois o Auto de Infração não possui elementos suficientes para propiciar o devido conhecimento da infração, o que o torna Nulo.
8. Argüi a ilegitimidade passiva do autuado, pois sobre o adquirente, contribuinte baiano é que pesaria a responsabilidade por eventual recolhimento a menor do ICMS/ST, ex vi do § 3º do art. 14 da Lei nº 4.825/89, vigente à época.
9. Cita o art. 26, § 1º, II, do RICMS/89, reproduzido pelo art. 372, II do RICMS/96.
10. Aduz que em janeiro de 2002, quando ocorreu a intimação do Auto de Infração, o Fisco estadual já havia decaído do direito de constituir o crédito tributário reclamado, consoante o § 4º do art. 150 do CTN, por se tratar de lançamento por homologação.
11. Tratando de lançamento de ofício, incide exclusivamente, a norma do inciso I, do art. 173 do CTN, e como a empresa foi intimada em 02/01/2002, e a última operação de venda descrita no AI ocorreu em 07/12/96, já estava alcançada pelo instituto da decadência.
12. Salienta a não aplicabilidade do parágrafo único do art. 173 do CTN, já que entre a ocorrência do fato gerador e o primeiro dia do exercício seguinte, não houve qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.
13. Aponta que a constituição do crédito tributário só ocorre após a notificação do contribuinte e transcurso do prazo para impugnação, sem apresentação desta, conforme exegese, que cita, firmada pelos tribunais.
14. No mérito, diz que é impossível avaliar, uma a uma, as milhares de operações descritas em aproximadamente 10.000 folhas, no exíguo prazo de 30 dias, mas flagrou diversas operações não sujeitas à substituição tributária, seja pela ausência de previsão legal e/ou inexistência de Convênio ou Acordo entre os Estados de Minas Gerais e Bahia, tais como: venda a consumidor final, venda a contribuinte cuja saída posterior não está sujeita à tributação, operações com acetona, operações com fermento em pó, operações com produtos veterinários, operações com café.
15. Requer a realização de diligência, a fim de que seja verificado junto a cada um dos adquirentes baianos se, na forma do inciso II, do § 1º, do art. 26, do RICMS/89 e inciso II, do art. 372 do RICMS/96, vigentes no exercício objeto da autuação, houve o pagamento espontâneo da diferença do ICMS/ST, ou se foram (estão sendo) autuados para tal fim. Também que indique e exclua do Demonstrativo de Débito as operações não sujeitas à substituição tributária.
16. Informa que possui Regime Especial, desde 04/10/93, onde lhe foi atribuído a condição de substituto tributário, assumindo a responsabilidade pela retenção e o recolhimento do ICMS

de forma antecipada, devido pela entrada das mercadorias constantes na Portaria nº 270/93, oriunda de quaisquer de seus estabelecimentos sediados em Minas Gerais, quando destinadas a contribuintes inscritos no Estado da Bahia.

17. Diz que extrapolando os limites legais de sua utilização, através do Regime Especial nº 1082/93, o autuado passou a ser responsável pelas entradas no Estado da Bahia, de produtos farmacêuticos oriundos de quaisquer de seus estabelecimentos sediados em Minas gerais, o que afronta o princípio da territorialidade.
18. Acredita que a diferença apontada no referido demonstrativo, no tocante aos produtos farmacêuticos, advém da adoção, pelo fiscal, da base de cálculo prevista em revistas não oficiais, tais como a ABC farma e/ou outras do gênero.
19. Assevera que houve integral retenção e recolhimento do ICMS/ST, e caso houvesse feito a menor, a responsabilidade pelo pagamento seria do adquirente.
20. Insurge-se contra a base de cálculo do ICMS/ST nas operações com cervejas, refrigerantes, água mineral ou potável e gelo, pois o fisco não pode exigir procedimento diverso do descrito no Regime Especial nº 1.082/93.
21. Aponta que, se eventualmente, o autuado não antecipou integralmente o imposto, nenhum prejuízo restou ao fisco da Bahia, pois o adquirente baiano o recolheu, e que acolher a pretensão trazida no AI significa repetir o ICMS sobre operações já tributadas, acolher um bis in idem, o que, não se pode admitir.
22. Invoca os princípios da reserva legal e o “*in dubio pro contribuinte*”.
23. Diz que a multa de 60% é inaplicável no presente caso, eis que se constitui em confisco e pede a sua exclusão, ou redução ao mínimo, como autorizam os permissivos legais.
24. A final, pede que todas as intimações, ciências e notificações sejam encaminhadas ao procurador Márlen Pereira de Oliveira, OAB, Minas Gerais, nº 53.261.

Os autuantes prestam informação fiscal, fls. 82 a 84, e informam que com relação ao Auto de Infração foram obedecidas as seguintes premissas:

1. Os Estados da Bahia e Minas Gerais são signatários de Convênios e Protocolos que versam sobre a Substituição Tributária Interestadual;
2. Que o autuado é contribuinte regularmente inscrito sob nº 36.309.649 CS, no cadastro de contribuintes do estado da Bahia, na condição de substituto tributário, estando portanto subordinado ao cumprimento das normas dispostas nos Convênios e Protocolos.
3. Também possui Regime Especial, que lhe atribui a condição de substituto tributário, Parecer GETRI nº 1.082/93, conforme fls. 56 a 57 do PAF.
4. Dizem que efetuaram revisão do trabalho anteriormente realizado, utilizando a ferramenta eletrônica SAS, excluíram os itens apontados na defesa e encontraram o valor do débito de R\$ 384.475,96, que discriminam mensalmente.
5. Solicitam que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

Diante dos argumentos expostos pela defesa, esta 3^a JJF deliberou que o presente PAF fosse remetido à Inspetoria de origem, para que os autuantes anexassem os demonstrativos da base de cálculo do imposto exigido na presente ação fiscal, demonstrando cabalmente como a encontraram, inclusive elaborando novo demonstrativo de débito, caso ocorram mudanças no demonstrativo de débito de fl. 2.

Os autuantes, atendendo ao solicitado, vêm ao PAF e prestam os seguintes esclarecimentos:

1. Que o valor exigido no lançamento foi extraído dos demonstrativos mensais elaborados, dos quais o contribuinte, através do seu gerente contábil, recebeu cópia, inclusive em meio eletrônico.
2. O critério adotado foi de apuração nota a nota, produto a produto, objeto de substituição tributária interestadual, disciplinada por Convênios e Protocolos em que são signatários também as unidades federadas da Bahia e Minas Gerais, bem como produtos elencados na Portaria nº 270, objeto de Regime Especial (Parecer GETRI nº 1082/93).
3. As planilhas mensais são autos explicativos, onde está demonstrado, de modo individualizado, por nota fiscal e por item de produto:
 - 3.1 O valor do ICMS ST correto;
 - 3.2 O valor do ICMS ST Retido na nota fiscal;
 - 3.3 O valor do ICMS ST devido na nota fiscal;
 - 3.4 O valor da Base de Cálculo;
 - 3.5 O valor da Base de Cálculo ST certa;
 - 3.6 O valor do ICMS ST;
 - 3.7 O valor do crédito do ICMS (próprio);
 - 3.8 O valor do ICMS ST a recolher.

Deste modo, entendem que não houve violação do disposto no art. 39, IV, “b” do RPAF/99, e registram que por um lapso da Inspetoria, os demonstrativos não seguiram junto ao PAF.

Demonstram mensalmente o ICMS retido a menor, em virtude de erro na determinação da base de cálculo e/ou falta de retenção, inclusive com a dedução dos valores indevidamente exigidos, no total de R\$ 38.311,70 e reduzem o Auto de Infração para o valor de R\$ 384.475,96.

Registram que estas diferenças foram informadas diretamente da Martins, empresário autuado, para o Sr. Inspetor Fazendário da IFEP, via e-mail, cópia anexa, e que, após analisarem e constataram, procederam à redução do imposto exigido. Na oportunidade anexam 17 volumes, contendo todo o trabalho desenvolvido nesta ação fiscal. Anexam ainda um compact disk, com planilhas mensais de lançamento contendo valores a mais, que foram deduzidos.

A final, anexam cópia do Parcelamento nº 6885020, no qual o contribuinte reconhece o valor de R\$ 384.475,96, revisado, fl.104.

VOTO DA RELATORA DA 3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

[...] “Entendo que o Auto de Infração está perfeito e válido para surtir seus efeitos jurídicos e legais, tendo a ação fiscal decorrido de programação da Inspetoria de Fiscalização de Empresas de Grande Porte – IFEP, na qual o autuado fora devidamente intimado para apresentar os livros e documentos fiscais. Ademais, o Auto de Infração faz-se acompanhar dos demonstrativos e dos levantamentos elaborados pelo fiscal autuante, e das provas necessárias à demonstração da acusação, pois os documentos, no total de 17 volumes foram anexados ao PAF, e trazidos a este CONSEF, após a realização de diligência, e o valor do crédito tributário foi extraído dos demonstrativos mensais, elaborados pelos autuantes, dos quais o contribuinte, representado pelo gerente contábil, Sr. Célio Antônio Rodrigues, declarou que recebeu cópia, inclusive em meio eletrônico.

Deixo de acatar a preliminar de decadência suscitada pelo autuado, pelas razões seguintes:

Embora o § 4º, do artigo 150 do Código Tributário Nacional estabeleça que o prazo decadencial, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (caso do ICMS), deva ser contado a partir da ocorrência do fato gerador, a doutrina tem entendido que tal prazo está relacionado com o imposto que foi efetivamente antecipado pelo contribuinte e oferecido à

Fazenda Pública, o qual, após decorridos os cinco anos previstos legalmente, são aceitos, por assim dizer, pelo sujeito ativo da relação tributária.

Entretanto, quando o contribuinte deixa de oferecer parcelas do tributo e o Fisco atua no sentido de recuperá-las mediante lançamento de ofício, isto é, por meio de Auto de Infração, o prazo para a contagem da decadência deve ser aquele expresso no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o qual estabelece que ‘o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado’, e não o foi pelo sujeito passivo.

Na situação em análise, os fatos geradores do imposto ocorreram no período de janeiro/96 a dezembro de 1996 e o prazo para a constituição do crédito tributário se extinguiria no dia 31/12/2001. Como o presente Auto de Infração foi lavrado em 21/12/2001, não havia se configurado, ainda, a decadência do prazo para o lançamento do tributo. Ressalte-se, por oportuno, que a jurisprudência assente do Supremo Tribunal Federal, considera que, lavrado o Auto de Infração, não há mais que se cogitar de prazo de decadência, independentemente de notificação do lançamento ao sujeito passivo;

O entendimento acima descrito é aquele manifestado reiteradamente por este CONSEF, consoante os inúmeros acórdãos até esta data prolatados, dentre os quais podemos transcrever alguns:

1. Acórdão CJF nº. 274-12/02, com voto da lavra do Conselheiro Sr. Ciro Roberto Seifert:

(...)

Na segunda alegação preliminar, foi trazido o argumento que, considerando que o Auto de Infração foi lavrado em 30/04/2001, só poderia tratar dos impostos cujos fatos geradores ocorreram após o dia 30 de abril de 1996, em razão da extinção dos créditos tributários relativos aos fatos geradores anteriores, por decadência, visto que o prazo de 5 (cinco) anos para que o sujeito ativo realizasse o ato homologatório de lançamento do crédito tributário, previsto no art. 150, § 4º, do CTN, já teria expirado.

Tal dispositivo do CTN determina que, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Ocorre que o art. 173, I, do mesmo CTN, preconiza que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, significa dizer lançamento de ofício, como é o caso do Auto de Infração, extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Desta forma, está claro que não se operou a decadência do período anterior a 30 de abril de 1996, como pretendeu fazer crer o Recorrente.

2. Acórdão CJF nº. 0150-12/02 – voto vencedor da lavra da Conselheira Sra. Ivone de Oliveira Martins:

(...)

Relativamente à 3ª preliminar que argüi a decadência do direito ao crédito tributário relativo ao exercício de 1995, sendo a mesma preliminar de mérito, também não comungo do entendimento do Ilustre Relator que concordou com as razões apresentadas pelo recorrente.

Trata-se de matéria que não sendo pacífica na doutrina e no âmbito deste CONSEF também tem havido divergências de interpretação acerca do prazo decadencial regulado no art. 173, I, do CTN (Lei nº 5.172/66).

Tem sido tormentoso a distinção que se faz quanto a fixação do prazo de decadência do direito ao lançamento dos tributos por homologação e os que decorrem do lançamento prévio por parte do sujeito ativo ou seja do titular do crédito tributário. Assim há uma corrente que defende a aplicação da regra do § 4º, do art. 150, e, outra corrente entende que prevalece a regra do art. 173 e seu parágrafo único, da CTN, com a ciência do autuado como entendeu o Relator.

Segundo Hugo de Brito Machado na sua obra *Curso de Direito Tributário*, 13ª edição, pág. 148 - O Tribunal Federal de Recursos, seguindo orientação proposta pelo Ministro Carlos Mário da Silva Velloso, e o STF acolhendo proposta do Ministro Moreira Alves, fixaram entendimento pelo qual o Auto de Infração consuma o lançamento tributário, não se havendo mais, depois de sua lavratura, de cogitar de decadência.

A manifestação da PROFAZ no Parecer exarado nos autos, trata com muita propriedade da questão relativa a intimação do sujeito passivo como sendo condição necessária à perfeição do ato e visa resguardar os princípios do contraditório e ampla defesa, assegurados na carta constitucional – art. 5º, inciso LV, e deixa demonstrado que a intimação não pode ser considerada marco final da decadência. Comungo do entendimento de que a regra do parágrafo único do art. 173, é pressuposto de eficácia do ato de lançamento.

Sem dúvida a fiscalização iniciada em 13/10/2000 e concluída em 29/12/2000, com a lavratura do Auto de Infração em questão, afasta a argüição de decadência, vez que o sujeito ativo exerceu o seu direito de através do lançamento constituir o crédito tributário no prazo decadencial.

A Decisão jurisprudencial trazida à colação no Parecer acima referido, reflete a posição do STJ (Superior Tribunal de Justiça) acerca da questão posta no presente caso, onde efetivamente houve a iniciativa do sujeito ativo de apurar o débito e exigir-lo com a lavratura do Auto de Infração, o que afasta o argumento da decadência suscitada pelo recorrente e acolhida pelo Relator, que com a devida vena, está equivocada.

Deste modo, rejeito a argüição da preliminar e voto pelo NÃO PROVIMENTO pois entendo que as razões recursais não merecem agasalho por este Tribunal Administrativo, pois assim estará em consonância com o entendimento jurisprudencial dos Tribunais Superiores acima referidos.

3. Acórdão CJF nº. 0150-12/02, com voto exarado pelo Conselheiro Relator Sr. Tolstoi Nolasco Seara:

Incialmente cumpre afastar a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente. Aplica-se ao caso, a norma do art. 173, inc. I, do CTN, pois o prazo decadencial só se inicia no primeiro dia do exercício seguinte a ocorrência dos fatos geradores, em relação ao imposto que não foi declarado pelo sujeito passivo. Na presente lide, o contribuinte não declarou nem praticou quaisquer atos relacionados à escrituração ou lançamento do imposto para o Estado da Bahia. (...) A decadência é forma de extinção de direito daquele que não realiza os atos necessários à sua preservação, face à inércia do seu titular. Opera-se a decadência após o decurso de certo prazo, previsto na lei. O ICMS é imposto lançado por homologação que pressupõe atividade

anterior, desenvolvida pelo sujeito passivo, no sentido de calcular o tributo devido e antecipar o pagamento sob condição de posterior revisão pela autoridade administrativa. Não tendo o contribuinte antecipado o pagamento devido, nem expressa nem tacitamente dar-se-á a homologação. Nesse caso, então, terá lugar o lançamento de ofício disciplinado no art. 149, do CTN, conforme leciona a Profª. MISABEL DERZI, em nota de atualização, ao livro Direito Tributário Brasileiro, de autoria de ALIOMAR BALEIRO, 11ª edição, ano de 2000, Editora Forense, Rio de Janeiro, pág. 912. A conduta do contribuinte em relação às operações objeto do Auto de Infração não foi no sentido (de) cumprir a obrigação tributária para o Estado da Bahia e nem mesmo de comunicar a ocorrência dos fatos que ensejaram o posterior lançamento. Somente por ocasião de fiscalização desenvolvida no contribuinte (...) se operou o total conhecimento das operações praticadas pelo recorrente. Assim, a inexistência de pagamento de tributo que deveria ter sido lançado por homologação, ou a prática de dolo, fraude ou simulação por parte do sujeito passivo ensejam a prática do lançamento de ofício - são situações que se equivalem. Inaplicável se torna, portanto, a forma de contagem disciplinada no art. 150, § 4º, do CTN, própria para a homologação tácita do pagamento (se existente). Ao lançamento de ofício aplica-se a norma do art. 173, inc. I. Nesse sentido se posiciona a doutrina majoritária (cf. Luciano Amaro, Direito Tributário Brasileiro, São Paulo, Ed. Saraiva, pp. 383-384; Paulo de Barros Carvalho, Decadência e Prescrição, Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 1, Resenha Tributária, 1976, p. 156) e a jurisprudência dos tribunais superiores e do Conselho Estadual de Fazenda da Bahia. Só para exemplificar, o antigo Tribunal Federal de Recursos fez editar a Súmula nº 219, citada também pela profª. MISABEL DERZI, com o seguinte teor: “Não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos 5 (cinco) anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador”.

Portanto, a Fazenda Pública do Estado da Bahia, teria até o dia 31/12/2001, para constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 1996, e o Auto de Infração foi lavrado em 21/12/2001, dentro do prazo legal para a homologação do lançamento.

O presente processo exige ICMS em virtude da retenção e, do consequente recolhimento a menos do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas de produtos elencados nos Convênios e Protocolos em que são signatários os Estados da Bahia e Minas Gerais, vigentes no exercício de 1996.

O Estado da Bahia tem concedido regimes especiais a contribuintes estabelecidos em outros Estados, para que sejam responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS por substituição tributária, nas vendas de quaisquer mercadorias realizadas a contribuintes deste Estado, sendo este o caso da empresa autuada, que é contribuinte regularmente inscrito sob nº 36.309.649 CS, no cadastro de contribuintes do Estado da Bahia, na condição de substituto tributário, conforme Parecer GETRI, estando portanto subordinado ao cumprimento das normas dispostas nos Convênios e Protocolos. (Parecer GETRI nº 1082/93, fls. 56 a 57 do PAF).

Nesta hipótese, nas vendas efetuadas para adquirentes neste Estado, se a retenção do ICMS não for feita, ou for feita a menor, deverá ser cobrado o imposto do remetente, que inclusive têm prazo para efetuar o recolhimento do imposto, procedimento que não foi adotado pelo autuado.

Ademais, o responsável por substituição sub-roga-se nos direitos e obrigações do contribuinte, no que toca à obrigação principal, inclusive sendo responsabilizado pela infração tributária com ela relacionada.

No caso em lide, a empresa remetente, reconheceu os valores que lhe foram exigidos, após a retificação procedida pelos autuantes, que resultou na diminuição do valor do crédito tributário

exigido, e solicitou parcelamento do débito, conforme o requerimento de fl. 94, e manifestação de fls. 97 a 98, na qual posiciona-se: “[...] o autuado, para evitar a inscrição do débito em dívida ativa tendo em vista a existência de julgamento similar proferido no Auto de Infração nº 206923.0046/00-0, vem requerer o parcelamento do crédito tributário, comprometendo-se a pagá-lo em 24 (vinte e quatro) parcelas mensais e consecutivas”.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme demonstrativo de débito de fl. 99”[,,].

Em face da determinação contida no art. 145 do Código Tributário do Estado da Bahia (COTEB) – Lei nº 3.956/81, com a redação dada pela Lei nº 7.438/99, consubstanciado nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, o presente processo foi encaminhado em grau de Recurso de Ofício para esta 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF, em virtude do Estado da Bahia ter sido sucumbente em parte no Acórdão 3^a JJF nº 0050-03/03.

VOTO

Dado ao exame dos documentos apensados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que os autuantes retornaram aos autos às fls. 82 a 84 e, posteriormente, através da resposta à diligência solicitada pela Relatora de 1^a Instância fls. 88 a 91, onde os mesmos, após análise analítica do ICMS retido a menos, concluíram pela redução do valor originalmente reclamado no lançamento de ofício de R\$503.368,60 para R\$384.475,96. Inclusive esse valor foi reconhecido pela empresa através de Requerimento de Parcelamento de Débito (fl. 94) e documentos de fls. 97 a 104 constantes no processo.

Diante do acerto da Decisão prolatada, não vejo como modificar o Acórdão recorrido. Assim, concedo este voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo integralmente a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206844.0116/01-5, lavrado contra **MARTINS COMÉRCIO E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO S/A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$384.475,96**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 61, II, “d”, da Lei nº 4.825/89, alterada pela Lei nº 6.934/96 e art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PROFAZ