

PROCESSO - A. I. Nº 269131.0008/08-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DIAS COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓTICOS LTDA. (SUPER ÓTICA)
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 05/03/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0017-12/10

EMENTA: ICMS. REDUÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INFRAÇÃO 2. NULIDADE. Representação proposta para que seja declarada a nulidade da Infração 2 por ilegitimidade passiva, uma vez que a acusação é referente a outro contribuinte. Equívoco confirmado mediante diligência atendida pelo próprio autuante. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, interposta com fulcro no artigo 119, inciso II, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), propugnando pela decretação da nulidade da Infração 2, por ilegitimidade passiva.

O Auto de infração em epígrafe foi lavrado em 31/03/08 para cobrar ICMS, no valor total de R\$ 1.332,01, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 – Falta de recolhimento de ICMS, no valor de R\$ 834,78, no prazo regulamentar, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração de ICMS (SimBahia).

INFRAÇÃO 2 – Recolhimento a menor de ICMS, no valor de R\$ 497,23, devido por antecipação parcial, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outra unidade da Federação e adquiridas para comercialização.

Notificado acerca do lançamento, o autuado não apresentou defesa, porém, em 16/04/08, dentro do trintídio legal, efetuou o pagamento do débito tributário referente à Infração 1, no valor de R\$ 1.117,77, correspondente ao principal (R\$ 834,78) mais acréscimos moratórios (R\$ 199,51) e multa (R\$ 83,48), conforme extrato do SIGAT (Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária) acostado à fl. 12.

Tendo em vista que o pagamento do débito tributário foi parcial e que não tinha sido apresentada defesa, foi lavrado o Termo de Revelia e o processo foi encaminhado para inscrição em Dívida Ativa (fl. 11).

Em 06/11/08, o autuado protocolou a petição de fl. 19, em que informa ter recolhido o débito referente à Infração 1. Quanto à Infração 2, o autuado afirmou que a exigência fiscal era inconsistente, pois se tratava de tributo devido por outro estabelecimento diverso do seu, inscrito no CAD-ICMS sob o nº 03.709.533-0, relativo à Nota Fiscal nº 74650, cujo imposto já tinha sido recolhido em 23/06/08. Como prova dessas alegações, acostou ao processo fotocópia da Nota Fiscal nº 74.650 (fl. 20) e de DAEs (fls. 21 e 22).

Em despacho às fls. 29 e 30, a doutora Rosana Maciel Bittencourt Passos, Procuradora do Estado, converteu o processo em diligência, para que o autuante informasse se procedia ou não a alegação do autuado no que se refere à Infração 02.

Em atendimento à diligência, o autuante informou à fl. 31 que “*Revendo os autos do processo, tenho a informar que procedem totalmente os argumentos apresentados na defesa*”.

Em Representação às fls. 33 e 34, a doutora Rosana Maciel Bittencourt Passos, após historiar o processo, representa ao CONSEF, com fundamento no art. 119, II, § 1º, do COTEB, para que seja julgada improcedente a Infração 2.

Em 20/11/08 e em 21/11/08, o autuado volta a se pronunciar nos autos. Nesses pronunciamentos, o autuado reitera as alegações já expendidas anteriormente, afirma que foi indevidamente excluído do Simples Nacional em razão do débito referente ao Auto de infração em tela e requer a sua reabilitação no Regime do Simples Nacional.

Em despacho à fl. 60, o doutor José Augusto Martins Junior, Procurador Assistente da PGE/PROFIS acolhe a representação de fls. 33/34, “*que concluiu pela interposição de Representação do egrégio CONSEF para que seja declarada nula a infração 02 do lançamento, em face da evidente ilegitimidade passiva do autuado e, mais ainda, pelo recolhimento do tributo pelo efetivo devedor tributário, fatos estes reconhecidos pelo próprio autuante às fls. 31*”.

Às fls. 61 a 65, foram acostados ao processo extratos do SIGAT, nos quais consta que o Auto de infração em epígrafe está baixado por pagamento.

VOTO

A matéria objeto da presente Representação cinge-se à Infração 02, na qual o autuado foi acusado de ter deixado de recolher ICMS devido por antecipação parcial, no valor de R\$ 497,23.

O autuado alegou que a exigência fiscal de que cuida a Infração 02 era pertinente a um estabelecimento diverso do seu. Como prova dessa alegação, acostou aos autos fotocópia da Nota Fiscal nº 74650 e do DAE referente ao pagamento da antecipação parcial relativamente a essa nota fiscal. Encaminhado o processo em diligência à INFAZ de origem, o próprio autuante expressamente acolheu o argumento do autuado.

O exame da Nota Fiscal nº 74650 e do correspondente DAE, bem como a informação prestada pelo próprio autuante, comprovam de forma satisfatória a ilegitimidade passiva do autuado na Infração 2, o que impõe a decretação da nulidade desse item do lançamento, conforme sustentado na Representação da PGE/PROFIS, remanescendo, destarte, o débito no valor de R\$834,78.

Ante o exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação, para declarar NULA a Infração 2.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de fevereiro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS