

PROCESSO	- A. I. N° 269199.0002/14-7
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- ARCELORMITTAL BRASIL S.A. (BELGO)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0047-01/15
ORIGEM	- IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO	- INTERNET 28/10/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0326-12/15

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. Autuado alegou que as mercadorias acobertadas pelas notas fiscais arroladas na autuação estavam amparadas pelo benefício da redução de base de cálculo previsto no art. 87, IV, do RICMS/BA. A própria autuante na informação reconheceu descaber a exigência fiscal, admitindo que as operações de saídas com as referidas mercadorias, de fato, faziam jus a redução da base de cálculo. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, com vistas ao reexame da decisão proferida nos autos do presente PAF que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração acima referido.

O Auto de Infração foi lavrado em 27/06/2014, para exigir crédito tributário no montante de R\$103.384,24, em razão de três infrações, restando objeto do Recurso de Ofício apenas a infração 1, como segue:

1. Recolheu a menos o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo, nos meses de janeiro a dezembro de 2009, janeiro a dezembro de 2010, sendo exigido ICMS no valor de R\$68.755,85, acrescido da multa de 60%;

Os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise das peças processuais e a partir do voto proferido pelo i. Relator de primeira instância, decidiram à unanimidade, pela declaração de improcedência da infração 1, julgando Parcialmente Procedente o Auto de Infração, nos seguintes termos:

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre o cometimento de três infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, dentre as quais este reconheceu as infrações 02 e 03, inclusive efetuando o pagamento do valor do débito reconhecido, conforme documento comprobatório acostado aos autos.

Diante disso, as infrações 02 e 03, são subsistentes, cabendo homologação do pagamento efetuado pela autoridade fazendária competente e, consequentemente, a extinção do crédito tributário atinente a estes itens da autuação.

No que concerne à infração 01, inicialmente, cabe-me apreciar a nulidade arguida pelo impugnante por cerceamento do direito de ampla defesa.

Alega o autuado que a acusação fiscal aponta infringência do RICMS/BA, porque teria se aproveitado indevidamente do benefício da redução da base de cálculo do ICMS, previsto no art. 87, IV, do RICMS/BA/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, contudo, não expõe os fundamentos que conduziram a essa conclusão, o que leva a incompletude do Auto de Infração e à sua nulidade.

Assevera que o Auto de Infração em lide afronta flagrantemente a determinação legal, especialmente as normas contidas nos incisos III e VI do art. 39 do RPAF/99, haja vista que a autuação se limitou a afirmar que “recolheu a menor o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da base de cálculo”.

De fato, assiste razão ao impugnante. O ato infracional descrito no Auto de Infração apresenta o seguinte enunciado: Recolheu a menor o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo. Apenas isso.

Ou seja, inexiste qualquer esclarecimento sobre os fundamentos que nortearam a imputação.

A contestação da Fiscalização no sentido de que os demais elementos anexos ao Auto de Infração, especialmente os “RESUMOS MENSAIS” e os “RELATÓRIOS AUDITORIA EM DOCUMENTOS E LANÇAMENTOS”, permitem constatar a fundamentação da autuação, não procede, presente caso.

Isso porque, a acusação fiscal, deveria, no mínimo, indicar o motivo pelo qual a classificação adotada pelo contribuinte era incorreta, assim como indicar qual seria a correta sob o entendimento da Fiscalização, para permitir ao contribuinte o exercício pleno do direito de defesa.

Desse modo, resta patente a violação do direito de ampla defesa do contribuinte, o que implicaria na nulidade do ato de lançamento, consoante determina o art. 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99.

Entretanto, considerando o que dispõe o art. 155, parágrafo único, do mesmo RPAF/99, no sentido de que, quando houver possibilidade de se decidir o mérito, a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, o julgador não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta, deixo de declarar a nulidade e passo ao exame do mérito.

Verifico que na informação fiscal a própria autuante reconheceu que as notas fiscais que embasaram a autuação acobertaram operações de saída das mercadorias contempladas com o benefício da redução da base de cálculo do imposto nas operações internas com ferros e aços não planos, previsto no artigo 87, inciso IV, do RICMS/97, tendo opinado pela improcedência desta infração.

Diante disso, a infração é improcedente.

Por fim, quanto ao pedido formulado pelo impugnante no sentido de que a intimação seja feita em nome do advogado Daniel Vilas Boas, inscrito na OAB/MG sob o nº 74.368, consigno que nada obsta que o órgão competente da repartição fazendária atenda a solicitação, contudo, saliento que as formas de intimação do contribuinte estão previstas no art. 108 do RPAF/99, não implicando em nulidade o não atendimento do pleito.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o pagamento efetuado.

Em razão da sucumbência imposta à fazenda Pública, a 1^a JJF recorreu de ofício a uma das Câmaras de Julgamento Fiscal para reapreciação da decisão proferida em primeiro grau de julgamento administrativo.

O autuado, ciente da decisão da 1^a Junta de Julgamento Fiscal, atravessou petição requerendo a manutenção do julgado de piso e, alternativamente, pugnando pela redução da multa na hipótese de reforma da decisão de primo grau.

Cientificado, o autuante não se manifestou.

A PGE/PROFIS, instada a se manifestar, opina no sentido de que o PAF retornasse ao CONSEF em razão de ausência de previsão regulamentar para manifestação em sede de reexame necessário.

VOTO

O presente Recurso interposto de ofício pelos julgadores da 3^a JJF deste CONSEF tem por objeto reapreciar a decisão expressa no Acórdão de nº 0047-01/15 na forma estabelecida pelo art. 169, I do RPAF/BA, tudo em razão da sucumbência imposta à fazenda pública estadual em face da declaração de improcedência da autuação.

Cinge-se o presente Recurso de Ofício à análise da decisão que declarou improcedente a infração cuja acusação é de ter o Sujeito Passivo recolhido a menos o ICMS em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo.

Da leitura e análise dos autos, vejo que nenhum reparo merece a decisão recorrida. De fato, a Junta de Julgamento Fiscal, em que pese ter verificado que o lançamento padece de vício de nulidade em razão da falta de elementos que pudessem dar sustentação à acusação, também verificou que na análise do mérito, a acusação também não resistiria.

Assim com supedâneo no art. 155, § único, do RPAF/Ba, avançaram os julgadores de piso sobre o mérito, decidindo pela improcedência da autuação com fundamento no fato de que a Autuante,

na informação fiscal, reconheceu que as notas fiscais que deram azo à autuação contemplavam operações de saídas beneficiadas com a redução da base de cálculo do imposto nas operações internas, entendido que tais operações envolviam ferros e aços não planos, tudo na conformidade do art. 87, IV, do RICMS/97, concluindo a própria Autuante pela improcedência da infração 1.

Nesses termos voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo a decisão recorrida tal como prolatada em primeiro grau de julgamento.

Quanto ao petitório do Sujeito Passivo, considerando que o regramento atual não estabelece previsão para a manifestação em sede de reexame necessário, entendo que deve ser conhecido, e o conheço como Recurso Adesivo, fundado no art. 500 do CPC (fonte subsidiária), pois, na hipótese de a decisão de primo grau ser reformada, seria a única oportunidade que teria o contribuinte de manifestar-se, expor suas razões e formular pedidos, haja vista que foi extirpado do ordenamento processual deste Conselho a figura do Recurso de Revista, cuja função, também contemplava a possibilidade de insurgência do contribuinte na hipótese de reforma da decisão em seu desfavor.

Nesses termos, CONHEÇO recurso, contudo, em razão de decisão acima proferida e que mantém a de primeiro grau, julgo PREJUDICADA a análise do Recurso tido com Adesivo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269199.0002/14-7, lavrado contra **ARCELORMITTAL BRASIL S.A. (BELGO)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$34.628,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, "f" e VII, "e", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o pagamento efetuado.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de outubro de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAUJO – PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

ELDER DOS SANTOS VERÇOSA – REPR. DA PGE/PROFIS