

PROCESSO - A. I. Nº 269356.0011/99-6
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO - SAAE DE PILÃO ARCADO
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFRAZ VALE DO SÃO FRANCISCO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 27/11/2019

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF Nº 0352-12/19

EMENTA: ICMS. CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO. Representação proposta de acordo com o art. 113, § 5º, I do Decreto nº 14.550/2013, no sentido de cancelar o presente Auto de Infração, tendo em vista a decisão do Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE 607056-RJ, que declarou a não incidência do ICMS sobre o fornecimento de água tratada pelos concessionários de serviço público. Representação ACOLHIDA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação apresentada, em 12/08/2019, à fl. 125, pela PGE/PROFIS, para propor o cancelamento do Auto de Infração em epígrafe e a consequente extinção da ação judicial correlata, exarada pela douta Procuradora Assistente Dra. Paula Gonçalves Morris Matos, acolhendo o pronunciamento de fls. 123/124-V, da lavra da Dra. Ângeli Maria G. Feitosa, em decorrência dos fatos a seguir relatados:

O Auto de Infração em questão foi lavrado em 21/12/1999, no valor histórico de R\$21.783,68, acrescido da multa de 60% e 70%, por ter sido constatada a falta de recolhimento do ICMS, não escriturado, não destacado nas contas de água e não recolhido no prazo regulamentar, e a falta do recolhimento do Difal entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.

A Autuada não impugnou a autuação e os autos foram encaminhados para inscrição na Dívida Ativa, conforme certidão às fls. 97.

Eis que, no Parecer que lastreia a presente representação, a Douta Procuradora aponta que, após o desenvolvimento regular do processo administrativo fiscal, foi realizada a inscrição do crédito tributário em dívida ativa e ajuizada a competente ação executiva fiscal e que, assim sucintamente relatada, passa a examinar a questão:

Informa que: “No julgamento do RE 607056-RJ, ocorrido em 16/05/2013, o Supremo Tribunal Federal declarou a não incidência do ICMS sobre fornecimento de água tratada pelas concessionárias de serviço público, com o conhecimento de repercussão geral sobre o tema”.

Aduz ainda que, à luz dessa decisão, o Procurador Chefe da PROFIS, tendo em vista o grande número de processos em que se discute essa mesma questão tributária, solicitou aos membros de seu NAIPE a elaboração de relatório com o objetivo de definir a melhor estratégia a ser adotada nos processos administrativos e judiciais que envolvessem esse tema.

Assim, foi instaurado Procedimento de Uniformização de Orientação Jurídica PGE 2016174893-0, o qual, no seu relatório final, considerando que o princípio da eficiência, que deve conduzir a Administração Pública em geral, impõe que sejam adotadas medidas acautelatórias para evitar sucumbências judiciais desnecessárias, após exaustivos debates, foi aprovado o mencionado relatório conclusivo – posteriormente ratificado pelo Procurador Chefe, que lhe atribuiu o caráter de uniforme -, cujo teor transcreve:

“Reconhecer a procedência do pedido e abster-se de recorrer, nos processos judiciais e administrativos que constem a tributação de ICMS em relação à água canalizada.

O entendimento aqui manifestado não implica prejuízo do dever de contestar e recorrer em relação a outras matérias objeto do processo, inclusive a prova de recolhimento do tributo constante de processo e ao prazo prescricional quinquenal da repetição do indébito.”

Assim, considerando que, do exame dos autos, não há margem de duvidas quanto à subsunção do caso à situação à que alude o Procedimento de Uniformização em comento e observando que o respectivo crédito tributário foi inscrito em dívida ativa, ajuizada a ação de execução, que foi embargada e encontra-se pendente de julgamento em grau de recurso, conclui que:

“Diante de um cenário tal, outra alternativa não nos resta senão representar ao CONSEF com vistas ao cancelamento do presente auto de infração e a consequente extinção da ação judicial correlata, com fundamento no art. 113, § 5º, inc. I, do RPAF c/c § 2º, do art. 136, do COTEB.”

Ao final, encaminha a presente manifestação, a ser submetida ao crivo da Procuradora Assistente do NCA/PROFIS, que, acolhendo-a, encaminha a este CONSEF, para conhecimento e deliberação.

VOTO

Cuida o presente na avaliação das pertinentes observações apostas pela i. Procuradora, Dra. Ângeli Maria G. Feitosa, devidamente acolhida pela Procuradora Assistente Dra. Paula Gonçalves Morris Matos, que na sua Representação a este CONSEF, relativas à situação judicial do Auto de Infração em epígrafe, diante do precedente jurídico decorrente da decisão prolatada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 607056-RJ, as quais indicam grande possibilidade de decisão em desfavor do Fisco e a consequente obrigação da SEFAZ arcar com o ônus da sucumbência em relação às respectivas custas processuais.

A infração 01, relativa à tributação sobre o fornecimento de água canalizada, já foi objeto de decisão do STF no RE 607056, que acolheu a tese de não incidência do ICMS.

No que se refere ao não recolhimento do diferencial de alíquota, uma vez que foi identificado que a empresa Autuada não figura como Contribuinte de ICMS, a referida infração deixa de existir. Exige-se diferencial de alíquota apenas a Contribuintes do ICMS.

Na sua conclusão, recomenda acompanhamos o entendimento da jurisprudência pela Improcedência da exigência fiscal em lide.

Diante do exposto, concordando com a recomendação da Douta Procuradoria, voto pelo ACOLHIMENTO, julgando IMPROCEDENTE o presente Auto de Infração.

Assim, este PAF deve ser encaminhado à PGE/PROFIS para adotar as medidas cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta para julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269356.0011/99-6, lavrado contra **SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO – SAAE DE PILÃO ARCADO**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2019.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

PAULO SHINYASHIKI FILHO - RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS