

PROCESSO - A. I. Nº 269130.0024/18-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - JK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0028-05/20
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS (OESTE)
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11/02/2021

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0291-11/20-VD

EMENTA: ICMS. RECOLHIMENTO A MENOS. DIFERENÇA DE ICMS. Restou comprovado, nos autos, após apresentação da peça de defesa, que as Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e) que compõem a autuação, emitidas com os CFOPs 5929 e 6929, referem-se a operações cujas saídas foram também registradas através dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais (ECFs). Em relação às saídas tributadas, o lançamento e o pagamento do imposto são processados, através dos valores levados a débito na escrita fiscal a partir dos documentos emitidos via ECFs. Ademais há operações que compõem a exigência fiscal cujo imposto já se encontrava recolhido de forma antecipada pelo regime de substituição tributária. Infração insubsistente. Fato reconhecido pela autuante na informação fiscal. Pedido de exclusão da multa pecuniária prejudicado, considerando a inexistência de obrigação tributária principal em relação ao imposto lançado. Afastada a preliminar de nulidade do lançamento. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em relação à Decisão de piso (Acórdão 5ª JJF Nº 0028-05/20), que julgou o Auto de Infração, por unanimidade, total Improcedência, lavrado em 09/12/2018, para exigir crédito tributário no montante histórico de R\$168.888,34, entre os meses de janeiro de 2014 a maio de 2017, tendo em vista a seguinte infração abaixo descrita:

***Infração 01 – 03.01.04** – Contribuinte recolheu a menor ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos. Ocorrência verificada entre os meses de janeiro de 2014 a maio de 2017. Multa: 60% do imposto não recolhido, prevista no art. 42, inc. II, letra “b” da Lei nº 7.014/96.*

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 12/03/2020 (fls. 215 a 217), e, decidiu pela Improcedência total do Auto de Infração nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO

O Auto de Infração em lide é composto de uma única imputação fiscal. Consta na peça acusatória que o contribuinte recolheu a menor ICMS em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos. Ocorrência verificada entre os meses de janeiro de 2014 a maio de 2017.

Serviu de lastro documental do presente lançamento de ofício os Demonstrativos em papel e a mídia digital (CD), anexados ao presente PAF às fls. 11/16).

Enfrentando as nulidades suscitadas na inicial defensiva, observo que o contribuinte pugna pela anulação do presente processo administrativo por insegurança na determinação da infração e por cerceamento do direito de

defesa.

Não procede argumento defensivo quanto aos vícios processuais apontados. O contribuinte na peça impugnatória efetuou contestação específica dos valores lançados no Auto de Infração apontando inexistência de débito visto que as notas fiscais que compõem a exigência fiscal foram emitidas com CFOP 5929 e 6929, que correspondem às operações em que houve emissão de documento fiscal para acobertar saídas também registradas nos equipamentos emissores de cupom fiscal (ECFs). Portanto, foi possível ao contribuinte efetuar a defesa de mérito do lançamento de forma que os alegados vícios processuais não se verificaram no caso concreto, não restando caracterizado o prejuízo processual alegado na inicial defensiva.

Afastadas as arguições de nulidades, passo doravante ao exame de mérito do presente lançamento.

Conforme já consignado linhas acima, restou comprovado nos autos, após apresentação da peça de defesa, que as Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e) que compõem a autuação, emitidas com os CFOPs 5929 e 6929, se referem a operações cujas saídas foram também registradas através dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais (ECFs). Em relação às saídas tributadas o lançamento e o pagamento do imposto são processados através dos valores levados a débito na escrita fiscal apurados a partir dos documentos emitidos via ECFs. Ademais há operações que compõem a exigência fiscal cujo imposto já se encontrava recolhido de forma antecipada pelo regime de substituição tributária. No mérito, portanto, a infração é insubsistente, fato reconhecido pela autuante na fase de informação fiscal.

Observe ainda que na mídia digital anexada às fls. 208 deste PAF, pela autuante, foram apresentadas o rol de notas fiscais que compõem a autuação com as respectivas vinculações com os cupons fiscais emitidos através ECFs, inclusive fazendo registrar as situações, ou seja, as operações em que o imposto já se encontrava recolhido pelo regime de substituição tributária.

Quanto ao pedido da defesa de exclusão ou redução da multa pecuniária de 60%, trata-se de questão cujo exame restou prejudicado, considerando que foi comprovado nos autos a inexistência de obrigação tributária principal. Excluída do lançamento a cobrança do imposto, a multa exigida também deve ser excluída, por se tratar de parcela decorrente da exigência do tributo via lançamento de ofício.

Frente ao acima exposto nosso voto é pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.”

Nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, a 5ª Junta de Julgamento Fiscal recorreu de ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF.

VOTO

Observe que a decisão da 5ª JJF (Acórdão JJF Nº 0028-05/20), desonerou o sujeito passivo, decidindo pela Improcedência total do Auto de Infração, extinguindo o crédito tributário de R\$344.757,09, valor atualizado à data do julgamento (folha 219), fato este, que justifica a remessa necessária do presente feito, para reapreciação nesta corte, sendo cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, a conduta da autuada foi descrita como “*Infração 01 - Contribuinte recolheu a menor o ICMS, em função de divergência entre o valor do imposto recolhido e o valor informado em documentos e livros fiscais, em declarações econômico-fiscais e/ou arquivos eletrônicos...*”.

O Sujeito Passivo, sustenta oposição ao lançamento (folhas 19 a 202), alegando que: “*I) deve ser decretado a nulidade total do Auto de Infração, tendo em vista a insegurança na determinação da infração pela suposta divergência entre o valor recolhido e o valor informado em documentos, livros/declarações fiscais e arquivos eletrônicos e por cerceamento do direito de defesa, por fim; II) não havendo a improcedência da infração, redução para 20% da multa*”.

A Autuante declarou em sua “informação fiscal” (folhas 204 e 205), no sentido de:

- I) foram analisadas as NF-es, apresentadas pelo autuado conforme informações complementares, nas quais, todas apresentaram menções aos cupons fiscais; e,
- II) no CD de arquivos magnéticos, consta a tabela dos documentos fiscais “NF-e”, e, respectivas notas complementares correspondentes.”

Examinando os argumentos e informações da autuante, referentes à infração 1, bem como as argumentações por parte do sujeito passivo, em conformidade com os documentos/planilhas fiscais declarados pelos do próprio contribuinte autuado, especifico o seguinte:

- I) não há elementos que sustente ao cerceamento do direito de defesa por parte da agente fiscal autuante;
- II) há informações contidas em planilhas/relatórios apresentados pelo contribuinte autuado (folhas 45 a 201), *restou comprovado nos autos, após apresentação da peça de defesa, que as NF-e que compõem a autuação, emitidas com os CFOPs 5929 e 6929, se referem a operações cujas saídas foram também registradas através dos Equipamentos Emissores de Cupons Fiscais (ECFs)*, rebatendo, assim, as informações emanadas pela fiscal autuante, que, por sua vez, concorda totalmente com as alegações pleiteadas pelo sujeito passivo; e,
- III) quanto a redução de multa de 60% para 20%, tal quesito torna-se prejudicado pela ausência dos pressupostos da inexistência de obrigação tributária principal e, pela competência deste CONSEF, em julgar tal feito, conforme Decreto nº 7.629/99 (RPAF).

Diante dos elementos acostados a lide, entendo serem necessários o suficiente para se determinar com segurança, em favor do contribuinte autuado, não merecendo reparo a Decisão recorrida.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269130.0024/18-8**, lavrado contra **JK MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de outubro de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

CLÁUDIO JOSÉ SILVEIRA PINTO – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA – REPR. DA PGE /PROFIS