

PROCESSO - A. I. Nº 276468.0010/19-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GOLDEN LEAF TOBACCO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0176-02/21-VD
ORIGEM - DAT M ETRO /IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 29/09/2022

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0255-11/22-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. IMPOSTO PARTILHADO (EC Nº 87/15). Acusação fiscal parcialmente elidida, mediante apresentação de elementos de prova de quase a totalidade se referir a vendas a pessoas jurídicas, conforme ajuste feito no valor da exação pelo próprio autor do feito, por ocasião da sua Informação Fiscal. Rejeitada a preliminar de nulidade. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela JJF que julgou pela Procedência em Parte em relação ao Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 27/09/2019, para exigir crédito tributário no montante de R\$148.242,54, em decorrente de uma única infração:

"Infração 1 – 02.01.28. O remetente e/ou prestador localizado neste estado, inclusive o optante pelo Simples Nacional, deixou de recolher o ICMS partilhado – devido ao estado da Bahia em função da EC nº 87/15 - em operações ou prestações que destinaram mercadorias, bens ou serviços a consumidor final – não contribuinte do imposto - localizado em outra unidade da Federação. Valor: R\$ 148.242,54. Período: janeiro 2016 a dezembro 2017, janeiro e julho 2018. Enquadramento legal: Art. 49-C, da Lei 7014/96; Art. 99 do ADCT da CF/88, acrescido pela EC 87/2015; Convênio ICMS 93/15. Multa: 60%, art. 42, II, "f" da Lei 7014/96. "

O autuado, por intermédio de seus representantes legais, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 39 a 40. Pedindo pela improcedência ou nulidade, após alegar que fiscal autuante cometeu "...equívocos no levantamento fiscal, pois algumas NFs foram emitidas para acobertar operações de venda fora do estabelecimento em outra UF; outras operações foram destinadas a pessoas jurídicas, conforme indicação em demonstrativo que acompanha a peça de impugnação (fl. 42), de modo que do valor autuado (R\$ 148.242,54), R\$ 147.502,32 foram de operações com pessoas jurídicas e R\$ 740,22, com pessoas físicas.

Ademais, diz, há de considerar que entre as operações com CNPJ, existe operação de devolução, e para esta não é devido ICMS exigido no AI."

O autuante apresentou a Informação Fiscal de fl. 46/47. Expressou que ao analisar as informações prestadas, as reconheceu parcialmente pertinentes e retificou o procedimento fiscal ajustando/reduzindo o valor autuado (R\$148.242,54) para R\$748,08.

Após as intervenções das partes, a JJF proferiu o seguinte voto:

"VOTO

Como acima relatado, o presente Auto de Infração conduz apenas uma acusação de cometimento infracional pela qual originalmente se exigiu o valor de R\$ 148.242,54.

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme documentos/recibos de fls. 03, 05, 08, 32, 34 e 56, bem como do que se desprende das manifestações defensivas, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis

para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§ , 41, 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF); c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo regulamento; d) a infração está claramente descrita, corretamente tipificada e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 04-32, 48-53, CDs de fls. 33 e 54); e) a infração está determinada com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise. Assim, afasto o pedido de nulidade suscitado, até porque, como oportunamente veremos, os fundamentos e irregularidades que o sustentam são de mérito e, como se deu no caso concreto, foram sanadas na forma prevista no § 1º do art. 18 do RPAF.

Trata-se de exação fiscal relacionada a tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150) em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação (§§ 2º e 3º do artigo 150 do CTN):

*Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando **conhecimento da atividade** assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*...
§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.*

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

No que diz respeito ao mérito da lide, observo que devida, correta e oportunamente apresentados junto à Impugnação como previsto no art. 123, § 5º do RPAF, a própria Autoridade Fiscal autora do feito detendo todos os dados e fundamentos de fato e de direito da acusação fiscal que efetuou, diligentemente e por dever de ofício decorrente da vinculada função que ao tempo que lhe outorga a exclusiva competência para constituir o lançamento fiscal-tributário, também obriga que a citada constituição deve corresponder à verdade material no que diz respeito à incidência tributária sobre a fiscalização que efetua acerca do movimento empresarial do contribuinte. Ou seja, o resultado deve corresponder aos limites da legislação da espécie, nem mais, nem menos e, nesse caso, analisando a pertinência dos elementos de contra prova apresentados pelo Impugnante, percebeu, ele, o excesso da exigência original, a ajustando, repito, na forma regulamentar, de modo a estancar o contraditório instalado pelo sujeito passivo no PAF em apreço, já que no curso processual se chegou ao ponto em que os interesses em jogo, tanto o do fisco como o do contribuinte se encontram satisfeitos, o que, ao fundo e ao cabo, é a razão de ser do processo administrativo fiscal.

Consequentemente, nada tendo que reparar quanto ao ajuste efetuado, o acolhendo, tenho a infração como parcialmente subsistente no valor de R\$ 748,08

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração. ”

A JJF, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

VOTO

Observo que a decisão da 2ª JJF (Acórdão JJF Nº 0176-02/21-VD) desonerou o sujeito passivo, reduzindo o crédito tributário lançado em valores atualizados de R\$287.020,32, para R\$1.455,75 fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso, conforme estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99, vigente à época da Decisão ora recorrida.

Quanto ao mérito, trata-se de infração única, cuja conduta foi assim descrita: “O remetente e/ou prestador localizado neste estado, inclusive o optante pelo Simples Nacional, deixou de recolher o ICMS partilhado – devido ao estado da Bahia em função da EC nº 87/15 - em operações ou prestações que destinaram mercadorias, bens ou serviços a consumidor final – não contribuinte

do imposto - localizado em outra unidade da Federação. Valor: R\$ 148.242,54. Período: Janeiro 2016 a Dezembro 2017, Janeiro e Julho 2018. Enquadramento legal: Art. 49-C, da Lei 7014/96; Art. 99 do ADCT da CF/88, acrescido pela EC 87/2015; Convênio ICMS 93/15. Multa: 60%, art. 42, II, "f" da Lei 7014/96".

O Sujeito Passivo apresentou defesa, alegando equivocos no levantamento fiscal, pois o autuante não teria observado que algumas NFs foram emitidas para acobertar operações de venda fora do estabelecimento em outra UF; bem como haviam outras operações destinadas a pessoas jurídicas, conforme indicado em demonstrativo que acostou a impugnação (fl. 42), de modo que do valor autuado (R\$148.242,54), R\$147.502,32 foram de operações com pessoas jurídicas e R\$740,22, com pessoas físicas.

O autuante, por sua vez, prestou informação fiscal às fls. 46-47, onde, acolheu as alegações apresentadas pelo contribuinte e reconheceu parcialmente, retificando o procedimento fiscal reduzindo o valor autuado (R\$148.242,54) para R\$748,08, (fls. 48-53).

Examinando os autos, é possível notar que, efetivamente, o demonstrativo de débito elaborado pela autoridade fiscal incluía Remessas, cujo CFOP 6.414 - Remessa de produção do estabelecimento para venda fora do estabelecimento em operação com produto sujeito ao regime de substituição tributária, por si só não seria fato gerador de ICMS Partilhado conforme, preceitua a EC 87/2015, por não se tratar de Venda a Não Contribuinte.

Analisando a nova informação Fiscal fls. 48/53, restou claro que apenas as Vendas efetuadas para as Pessoas Físicas e Pessoas Jurídica Não Contribuintes foram mantidos no levantamento, acertadamente, conforme prevê o Inciso XVI, do art. 4º da Lei nº 7.014/96.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO ao 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 PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 276468.0010/19-1, lavrado contra GOLDEN LEAF TOBACCO LTDA., devendo ser intimado o recorrido, para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$748,08, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "f" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de agosto de 2022.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA - RELATORA

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS