

PROCESSO	- A. I. N° 298598.0110/21-4
RECORRENTE	- CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S/A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO – Acórdão 1ª CJF n° 0328-11/22-VD
ORIGEM	- DAT NORTE/ IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 20/11/21023

**1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO CJF N° 0308-11/23-VD**

**EMENTA:** ICMS. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. INEXISTÊNCIA. É inegável que constitui requisito para a admissibilidade do Pedido de Reconsideração da Decisão da Câmara de Julgamento Fiscal, que reformou o mérito a da Primeira Instância, em Recurso de Ofício, e que assim, evidencie matéria de fato ou fundamento de direito não apreciado na ocasião do Julgamento. Ausentes os pressupostos de admissibilidade do art. 169, I, “d” do RPAF/1999. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO CONHECIDO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Pedido de Reconsideração, interposto com fundamento no art. 169, I, “d” do Decreto nº 7.629/99 (RPAF-BA/99; Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da Bahia), em face de Decisão desta 1ª CJF (Câmara de Julgamento Fiscal) exarada por intermédio do Acórdão nº 0328-11/22-VD, que Não deu Provimento ao Recurso Voluntário relativo ao Acórdão JJF N° 0086-04/22-VD, da 4ª JJF (Junta de Julgamento Fiscal), que julgou Procedente o Auto de Infração em tela, lavrado em 06/12/2021 para formalizar a constituição de crédito tributário na cifra de R\$ 112.997,22, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” da Lei nº 7.014/96, sob a acusação da falta de recolhimento do imposto decorrente das diferenças entre as alíquotas internas e as interestaduais, nas aquisições em outras unidades da Federação de bens destinados ao ativo imobilizado.

A 1ª CJF apreciou o Recurso Voluntário no dia 04/11/2022 e decidiu por unanimidade pelo Não Provimento, nos termos a seguir consignados (fls. 83 a 88):

**“VOTO**

*Como descrito no enunciado da infração objeto do presente processo, tem ele como motivação o recolhimento a menor por parte da Recorrente do ICMS DIFAL sobre bens adquiridos em outras unidades da Federação para compor o seu Ativo Fixo. E a infração está assim descrita:*

*“Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento”.*

*O sistema tributário nacional busca em sua essência contemplar, como um todo, os diversos Estados que compõem a Federação, determinando que, com base nas diversidades regionais, os Estados consumidores sejam contemplados com o recolhimento do tributo ICMS, pelo fato de assim o serem.*

*Desta forma, determinou-se que os bens adquiridos para consumo próprio ou para compor o ativo fixo de contribuintes, neles sediados, tenham parte do tributo que sobre os mesmos incidem a eles direcionados, de forma que o tributo lhe seja carreado como se produzido em seu território fosse.*

*Esta sistemática busca incentivar as vendas internas assim como a instalação de unidades industriais que, além de promover o recolhimento integral do Estado onde se situa o contribuinte, promova a geração de emprego e renda.*

*Normatizando este objetivo a Lei Complementar nº 87/96, em seu artigo 4º, assim determina:*

*“Art. 4º Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.*

(...)

*§ 2º É ainda contribuinte do imposto nas operações ou prestações que destinem mercadorias, bens e serviços a consumidor final domiciliado ou estabelecido em outro Estado, em relação à diferença entre a alíquota interna do Estado de destino e a alíquota interestadual”:*

*O recolhimento desta DIFAL deve ser efetuado pelo vendedor, do Estado de origem, conforme determinado pela legislação vigente, ocorrendo, porém, a faculdade de os Estados destinatários, nos termos do artigo 6º da LC 87/96, terem a liberdade de estabelecer condicionantes que busquem, não apenas a agilidade no recolhimento, mas, um maior controle local sobre tais operações, conforme abaixo apresentado:*

*“Art. 6º Lei estadual poderá atribuir a contribuinte do imposto ou a depositário a qualquer título a responsabilidade pelo seu pagamento, hipótese em que assumirá a condição de substituto tributário.*

*§ 1º A responsabilidade poderá ser atribuída em relação ao imposto incidente sobre uma ou mais operações ou prestações, sejam antecedentes, concomitantes ou subsequentes, inclusive ao valor decorrente da diferença entre alíquotas interna e interestadual nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final localizado em outro Estado, que seja contribuinte do imposto”.*

*O Estado da Bahia, através da Lei nº 7.014/96, recepcionou tal princípio, no seu artigo 4º, como abaixo transcrito:*

*Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:*

(...)

*XV - da entrada ou da utilização, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subsequentes alcançadas pela incidência do imposto;*

*E, regulamentando o que acima dispôs a Lei nº 7.014/96, o RICMS/BA, no seu artigo 305, assim disciplinou:*

*Art. 305. No regime de conta corrente fiscal, os contribuintes apurarão, no último dia de cada mês, o imposto a ser recolhido em relação às operações ou prestações efetuadas no período, com base nos elementos constantes em sua escrituração fiscal.*

*§ 4º Constitui débito fiscal, para efeito de cálculo do imposto a recolher:*

*III - o valor correspondente à diferença de alíquotas:*

*a) nas aquisições de mercadorias ou bens destinados a uso, consumo ou ativo imobilizado do adquirente;*

*A Recorrente reconhece a obrigação que lhe é conferida pelos ditames legais acima apresentados, e, afirma, haver cumprido tal obrigação, não vendo, desta forma, motivo para a autuação que lhe foi imposta.*

*Ocorre que, para igualar as alíquotas interestaduais e interna, o Estado estabeleceu metodologia de cálculo, definida na Lei nº 7014/96, conforme artigo 17, inciso XI, como a seguir transcrito:*

*“Art. 17. A base de cálculo do imposto é:*

(...)

*XI - nas hipóteses do inciso XV do caput do art. 4º desta Lei: a) o valor da operação ou prestação no Estado de origem, para o cálculo do imposto devido a esse Estado”;*

*O voto condutor da decisão de piso, como abaixo apresentado, explicitou a metodologia a ser aplicado no cálculo do ICMS DIFAL pelo contribuinte que adquira mercadorias para uso próprio ou para integrar o seu ativo fixo, como se vê:*

*“De acordo com essa regra, o ICMS DIFAL devido nas aquisições de material de uso ou consumo ou ativo fixo do próprio estabelecimento, passa a ser calculada sobre o valor total do documento fiscal, e então, expurga-se o ICMS da alíquota do Estado de origem (contidos os acréscimos dispostos no § 1º do artigo 13º da Lei Complementar nº 87/96), e com tributação final do Estado da Bahia (imposto calculado por dentro, com aplicação da alíquota interna da Unidade Federada de destino)”.*

*E esta regra não foi seguida pela Recorrente que, simplesmente aplicou a diferença nominal entre as alíquotas interna e a oriunda do Estado remetente da mercadoria, o que determinou o recolhimento a menor, ora cobrado no presente processo.*

Clara a fórmula apresentada pelo julgador de primeira instância, que abaixo reproduzo, comprovando o recolhimento a menor pela Recorrente do ICMS DIFAL nas operações objeto da autuação.

[Planilha de fl. 88].

Onde:

- f) ICMS DIFAL é o valor do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna ao consumidor final, estabelecida na Unidade Federada de destino para o bem ou a mercadoria, e a alíquota interestadual;
- g) V oper é o valor da operação interestadual, acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos, contribuições e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, ainda que por terceiros;
- h) ICMS origem é o valor do imposto correspondente à operação interestadual, destacado no documento fiscal de aquisição;
- i) ALQ interna é a alíquota interna estabelecida na Unidade Federada de destino para as operações com o bem e a mercadoria ao consumidor final;
- j) ALQ interestadual é a alíquota estabelecida pelo Senado Federal para a operação.

Aplicando essa fórmula em um item de produto da situação exemplo, acima destacado, relativo à NF 10869, extraído do demonstrativo de débito da autuação, vê-se abaixo que o valor do ICMS DIFAL calculado pela fórmula é o mesmo da planilha de cálculo que faz parte integrante do CD/Mídia de fl. 09 dos autos:

[Planilha de fl. 88].

Assim, com base na análise dos fatos narrados no processo, na legislação pertinente e na fundamentação contida na autuação, convicto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário impetrado pela Recorrente e julgo o Auto de Infração em comento PROCEDENTE, mantendo inalterada a decisão de piso.”.

Às fls. 106 a 108, o sujeito passivo interpõe Pedido de Reconsideração, no qual inicia aduzindo a tempestividade da peça e sustentando que o princípio da verdade material, evidenciado mediante realização de diligências e perícias técnicas, é basilar no processo administrativo fiscal.

No presente caso, conforme aduz, foi indevidamente lavrado lançamento de ofício para exigir imposto sobre operações regularmente efetuadas, o que acabou por macular completamente o ato administrativo.

Assim, a análise no procedimento de fiscalização deveria ter sido realizada com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não considerando, no levantamento, situações que não confirmam a cobrança de tributo.

Pugna pelo integral provimento, para que se declare a nulidade da autuação.

## VOTO

Antes de ingressar na análise da matéria propriamente dita, cumpre verificar se estão presentes os requisitos para o conhecimento do Pedido de Reconsideração, estatuídos no art. 169, I, “d” do RPAF-BA/99.

Nos termos do preceptivo regulamentar acima citado, o Pedido de Reconsideração deve ser atinente à decisão da Câmara que tenha, em julgamento de Recurso de Ofício, reformado, no mérito, a de primeira instância, em processo administrativo fiscal.

Portanto, não é preciso um grande esforço investigativo para constatar que este apelo não atende ao seu requisito de validade, já que a Decisão contra a qual se insurge não se deu em sede de Recurso de Ofício e não reformou a de primeira instância, ao contrário, a manteve.

Dessa forma, mostra-se desnecessário ingressar no mérito das alegações apresentadas pelo contribuinte ou até mesmo na apreciação do pedido de realização de diligências e/ ou perícias.

Em face do exposto, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Pedido de Reconsideração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Pedido de Reconsideração apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 298958.0110/21-4, lavrado contra **CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 112.997,22, 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, 23 de outubro de 2023.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

PAULO DANILÓ REIS LOPES – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS