

A. I. N° - 293575.0013/20-7
AUTUADO - MÁRCIO TALES SANTOS RODRIGUES
AUTUANTE - TELESSON NEVES TELES
ORIGEM - DAT SUL - INFAZ CENTRO SUL

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0149-06/23-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS TIDAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS, ESCRITURADAS NOS LIVROS PRÓPRIOS. Comprovado que parte das mercadorias foi equivocadamente tida pelo Fisco como tributável, quando na verdade era não tributável nos períodos auditados. Rejeitada a preliminar de nulidade. Declarada, de ofício, a decadência parcial. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado no dia 30/09/2020 para formalizar a constituição de crédito tributário no valor histórico de R\$ 152.985,08, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei 7.014/96, sob a acusação de falta de recolhimento do imposto referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios (01/2015 a 04/2016, com períodos intercalados).

Código da infração: 02.01.03. Enquadramento legal: artigos 2º, I e 32 da Lei 7.014/96 c/c artigo 332, I do RICMS/12.

A cientificação da lavratura ocorreu no dia 26/10/2020 (fl. 13).

O autuado ingressa com defesa às fls. 15 a 18, na qual inicia afirmando que o lançamento de ofício deverá ser julgado improcedente ou nulo, pois tem base em fatos geradores não previstos em Lei.

No mérito, segundo alega, o auditor elaborou o levantamento com fulcro no Anexo 1 do RICMS ora vigente, e não naqueles em vigor quando das datas das ocorrências.

Argumenta com as mercadorias que a Fiscalização tomou como tributáveis e que somente se submeteram efetivamente à tributação em períodos distintos dos fiscalizados: açúcar, filme fotográfico, cinematográfico, slide, material de limpeza, pilhas, baterias, acumuladores elétricos, bebidas alcoólicas, produtos embutidos (chouriço, salame, salsicha, mortadela, presunto, tender, linguiça, produtos semelhantes de carne, miudezas ou sangue), pescados, iogurte e calçados.

Pugna pela improcedência ou nulidade.

Na informação fiscal, de fl. 208, o auditor acolhe as argumentações defensivas atinentes às mercadorias acima referidas e anexa planilha de revisão à fl. 209, na qual o ICMS restou modificado, de R\$ 152.985,08 para R\$ 86.014,82.

Intimado (fl. 213), o contribuinte não se manifestou.

VOTO

O auditor expôs com clareza e correção a fundamentação de fato e de direito, descreveu a irregularidade, indicando os documentos e demonstrativos, com seus dados, informações e cálculos.

Inexistente violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer outros de Direito Constitucional, Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal (art. 2º; RPAF/99), tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizada nos minuciosos aspectos abordados na impugnação.

Rejeitada a preliminar de nulidade.

Conforme o Incidente de Uniformização PGE nº 2016.194710-0, quanto à obrigação principal, o prazo decadencial deve ser contado a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), quando o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o imposto devido, mas efetuar o pagamento em valor inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o total do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o imposto devido, efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o total recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em virtude de dolo, fraude ou simulação, de que não se está a tratar nos presentes autos.

Tais raciocínios somente se aplicam às infrações por descumprimento de obrigações principais, não havendo que se falar no art. 150, § 4º do CTN quando a obrigação é acessória, já que o dispositivo legal complementar faz expressa referência à homologação do lançamento. Em se tratando de obrigação acessória, não há o que homologar, o lançamento ocorre de ofício.

Uma vez que a cientificação da lavratura ocorreu no dia 26/10/2020 (fl. 13), devem ser deduzidos os valores relativos às ocorrências constatadas entre janeiro e setembro de 2015.

De ofício, declarada a decadência parcial do lançamento.

No mérito, cuida-se de Auto de Infração lavrado sob a acusação de falta de recolhimento do imposto referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

O autuado comprovou que o auditor elaborou o levantamento com fulcro no Anexo 1 do RICMS ora vigente, e não naqueles em vigor quando das datas das ocorrências.

Restou incontroverso nos autos que a Fiscalização tomou como tributáveis mercadorias que somente se submeteram efetivamente à tributação em períodos distintos dos fiscalizados: açúcar, filme fotográfico, cinematográfico, slide, material de limpeza, pilhas, baterias, acumuladores elétricos, bebidas alcoólicas, produtos embutidos (chouriço, salame, salsicha, mortadela, presunto, tender, linguiça, produtos semelhantes de carne, miudezas ou sangue), pescados, iogurte e calçados.

Tal situação foi reconhecida pelo autuante na informação fiscal, de fl. 208, que elaborou planilha de revisão da qual o sujeito passivo foi cientificado, mas não se manifestou. Na mencionada revisão foi inserido o valor de R\$ 4.515,62, concernente ao período de 02/2017, não lançado inicialmente, motivo pelo qual não será acolhido.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, na forma abaixo.

ANO	MÊS	VALOR (R\$)
2015	10	2.833,94
2015	11	2.348,48
2015	12	3.190,52
2016	1	4.426,87

2016	2	4.001,04
2016	3	4.363,25
2016	4	4.474,39
2016	6	5.232,05
2016	7	5.074,73
2016	8	4.792,39
2016	9	5.055,96
2016	10	5.525,37
2016	11	4.721,25
2016	12	6.175,55
TOTAL		62.215,79

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **293575.0013/20-7**, lavrado contra **MÁRCIO TALES SANTOS RODRIGUES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do ICMS no valor de **R\$ 62.215,79**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões Virtual do CONSEF, 02 de junho de 2023.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - JULGADOR