

PROCESSO	- A. I. N° 274068.0024/22-5
RECORRENTE	- CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0128-04/23-VD
ORIGEM	- DAT METRO / IFEP COMÉRCIO

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0072-11/24-VD

EMENTA: ICMS. 1. ICMS. PARTILHA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO VALOR DEVIDO AO ESTADO DA BAHIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 87/15. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 2. RECOLHIMENTO A MENOS. **a)** DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR RECOLHIDO E O CONSTANTE NOS DOCUMENTOS FISCAIS; **b)** ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO; **c)** BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO. 3. DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Fatos comprovados e demonstrados nos autos. Não caracterizado que a exigência fiscal ocorreu com base em presunção. Satisfeita a busca pela verdade material. Não acolhidas as arguições de nulidade. Indeferido o pedido de diligência. Ausência de argumentos relacionados ao mérito da autuação. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVADO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão recorrida que julgou Procedente o Auto de Infração da exigência de crédito tributário no montante de R\$ 54.509,26, mais multas, em decorrência das seguintes imputações:

Infração 01 – 002.001.028: “O remetente e/ou prestador localizado neste estado, inclusive o optante pelo simples nacional, deixou de recolher 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. Tudo conforme ANEXO 1 – REPARTIÇÃO DA RECEITA – 2018, que faz parte deste auto, cuja cópia foi entregue ao contribuinte em meio magnético. Anexos: REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. Escrituração Fiscal Digital – EFD em meio magnético”. Valor lançado: R\$ 64,61. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 003.001.004: “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. O contribuinte lançou ICMS nos REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, referente as notas fiscais – NF-e do anexo 1, valor inferior ao destacado no documento fiscal, implicando em lançamento a menor no REGISTROS FISCAIS DA APURAÇÃO DO ICMS - OPERAÇÕES PRÓPRIAS e consequentemente recolhimento a menor. Tudo conforme ANEXO 2 - DÉBITO A MENOR - DIVERGÊNCIA EFD x NF-e - SAÍDA - 2018, que faz parte deste auto e cuja cópia foi entregue ao contribuinte em meio magnético. Anexos: REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, Escrituração Fiscal Digital – EFD em meio magnético e NF-e”. Valor lançado: R\$ 20.711,49. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “b” da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 003.002.002: “Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. O contribuinte efetuou a saída das mercadorias aplicando alíquota diversa da prevista na legislação através de NF-e relacionadas no anexo 3. Tudo conforme ANEXO 3 - DÉBITO A MENOR - ALÍQUOTA DIVERGENTE (CFOP x UF) - 2018, que faz parte deste auto e cuja cópia foi entregue ao contribuinte. Anexos: REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, Escrituração Fiscal Digital – EFD e NF-e, tudo em meio magnético”. Valor lançado: R\$ 8.093,41. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 003.002.005: “Recolheu a menor ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. O contribuinte utilizou uma redução na base de cálculo divergente ao estabelecido na legislação nas saídas através de Nota Fiscal – NF-e

relacionadas no anexo 4. Tudo conforme ANEXO 4 - DÉBITO A MENOR - ERRO NA BASE - 2018, que faz parte deste auto e cuja cópia foi entregue ao contribuinte em meio magnético. Anexos: REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, Escrituração Fiscal Digital – EFD e relatório de NFC-e, tudo em meio magnético". Valor lançado: R\$ 20.183,04. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.014/96.

Infração 05- 006.001.001: "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. 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 contribuinte lançou nos REGISTROS FISCAIS DA APURAÇÃO DO ICMS - OPERAÇÕES PRÓPRIAS, no campo DEMONSTRATIVO DO VALOR TOTAL DOS AJUSTES A DÉBITO, com a descrição DIFERENCIAL DE ATIVO, valor menor que o devido. Tudo conforme anexos 5 a 8, que fazem parte deste auto e cujas cópias foram entregues ao contribuinte em meio magnético. Anexos: REGISTROS FISCAIS DA APURAÇÃO DO ICMS - OPERAÇÕES PRÓPRIAS, Escrituração Fiscal Digital – EFD e NF-e em meio magnético". Valor lançado: R\$ 5.456,71. Multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea "f" da Lei nº 7.014/96.

O autuado, através de sua Representante Legal, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 48 a 54. A autuante apresentou Informação Fiscal, fls. 87 a 90.

Após as intervenções, a JJF proferiu o seguinte voto condutor:

VOTO

As cinco infrações acima descritas estão postas de forma clara, objetiva e descritas de maneira que possibilita o pleno entendimento das acusações, e estão respaldadas em demonstrativos e planilhas pormenorizadas que apontam todos os fatos geradores das obrigações objeto da autuação, não havendo que se cogitar que houve falha por parte da autuante em não diligenciar para averiguação dos fatos ocorridos, posto que, isto foi feito normalmente no decorrer da ação fiscal para, enfim, se alcançar o resultado consignado na autuação.

Também não que se falar que a autuação se deu como base em presunção na medida em que todos os fatos apurados estão demonstrados de forma clara e analítica, que dão respaldo a autuação, todos de pleno conhecimento do autuado.

A alegação de que o procedimento fiscal deixou de atender ao quanto estabelecido pelo Art. 142 do CTN não se confirma, pois, todos os requisitos ali previstos foram, a contento, atendidos pela autuante e, por igual, aqueles constantes no Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia – RPAF/BA, sendo atendido pela autuante, plenamente a busca pela verdade material, a qual, afinal, se encontra explicitada nos autos e não foi refutada com fatos ou documentos pelo autuado que, ao meu entender, com o devido respeito, se valeu apenas de argumentos postergatórios.

Afasto, pois, os argumentos apresentados a título de nulidade do Auto de Infração.

Considerando que não foram suscitados pelo autuado argumentos relacionados ao mérito da autuação, tendo, apenas, requerido a realização de diligência, a qual fica indeferida na medida em que nada foi apresentado pelo autuado que justifique o atendimento de tal pedido, concluo votando pela PROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

A advogada da recorrente apresenta Recurso Voluntário às fls. 102/105, onde inicialmente, relata a tempestividade da peça vestibular, descreve o montante histórico da autuação, as infrações, além dos exercícios que fora autuado, reportou-se que a Primeira Instância não acolheu os argumentos defensivos e passa a recorrer voluntariamente.

A única alegação recursal é pela nulidade da autuação por violação dos princípios basilares do PAF. Roga para o princípio da verdade material é basilar ao PAF, visando sempre alcançar o julgamento fiel à realidade dos fatos, não se limitando aos aspectos processuais formais.

Pondera que o processo administrativo deve ser considerado como instrumento de garantias à efetivação dos direitos fundamentais do Contribuinte relacionados à Administração Pública para enfrentar os conflitos de interesses entre ambos.

Disse que o Auto de Infração em tela foi lavrado para exigir ICMS em operações que seguiram todos os preceitos normativos atinentes ao imposto. Assevera que tal equívoco culminou na exigência de tributo de forma indevida, pois extrapolou o campo de tributação legalmente determinado, o que acaba por macular integralmente a autuação. Portanto, devem ser considerados todos os fatos e provas lícitos, ainda que não tragam benefício à Fazenda Pública. Essa verdade é apurada no julgamento dos processos administrativos fiscais de acordo com a análise de documentos, análise de perícias técnicas e na investigação dos fatos.

Pede pela busca da realidade dos fatos, no qual desprezou as presunções tributárias ou outros

procedimentos que atentam apenas à verdade formal dos fatos. Discorre que o próprio órgão fazendário deve promover, de ofício, as investigações necessárias à elucidação da verdade material, para que a partir dela, seja possível prolatar uma decisão justa e coerente com a verdade. Ou seja, a prova deve ser considerada em toda a sua extensão, assegurando todas as garantias e prerrogativas constitucionais possíveis do contribuinte no Brasil.

Explica que, no processo administrativo deve-se sempre buscar a verdade, em respeito também, a outro princípio de relevante importância, qual seja, o do interesse público. A Autoridade Administrativa, portanto, pode (e deve) buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento, promovendo diligências averiguatórias e probatórias que contribuam com a maior aproximação da verdade, podendo se valer de outros elementos além daqueles já trazidos aos autos. 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, fatos que não confirmam a possibilidade de exigência do tributo. Conclui que no processo administrativo a cognição deve ser ampla, apurando-se os fatos com o maior grau de aproximação da verdade possível.

Dessa forma, ao exigir-se ICMS sobre operações que estão fora do campo de incidência do tributo, a consequência foi a mancha com a pecha de nulidade sobre a integralidade da autuação, sendo à medida que se impõe, o decreto de anulação da integralidade do Auto de Infração.

Pede e requer que seja dado integral Provimento ao presente Recurso.

VOTO

No presente Recurso Voluntário interposto contra a Decisão que julgou pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe, a única alegação recursal é o pedido pela nulidade da autuação por violação dos princípios basilares do PAF, rogado pelo princípio da verdade material, ora, tal pretensão não se sustenta, pois, todos os fatos e provas lícitas trazidas aos autos foram analisadas e atacadas, imperando assim a verdade material no julgamento do processo administrativo fiscal.

Ademais, não ignoro a existência do princípio da verdade material, presente inclusive no art. 2º do RPAF/BA. Contudo, o lançamento administrativo tributário é ato vinculado dotado de presunção de legalidade, contra a qual cabe ao contribuinte trazer elementos suficientes para ser afastada quaisquer acusações, nos termos do art. 143 do RPAF/BA.

E por fim, cabe lembrar que a legislação possibilita a redução automática das multas previstas nos incisos I, II, III e VII e alínea “a” do art. 42 da Lei nº 7.014/96, em percentuais que variam entre 25% e 90%, nas hipóteses dos arts. 45 e 45-B da Lei nº 7.014/96.

De todo o exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 274068.0024/22-5, lavrado contra CENCOSUD BRASIL COMERCIAL S.A., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 54.509,26, acrescido da multa de 60%, com previsão no art. 42, II, alíneas “f”, “b” e “a” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de março de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS