

PROCESSO - A.I. Nº 279504.0035/01-0
RECORRENTE - UNIBAHIA DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA LTDA. (UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0194-01/02
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ (INFAZ PIRAJÁ)
INTERNET - 27.08.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0314-11/02

EMENTA: ICMS. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO. APLICAÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O reconhecimento do benefício da redução da base de cálculo é condicionado à celebração previa do Termo de Acordo entre as partes (SEFAZ e contribuinte). Termo de Acordo assinado em data posterior ao período em discussão. Infração confirmada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso Voluntário interposto após Decisão que julgou procedente o Auto de Infração lavrado para reclamar as seguintes irregularidades:

- 1) deixou de recolher ICMS referente a saída de produtos com utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo, mês de outubro/99;
- 2) deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionado nos Anexos 69 e 88, meses de novembro e dezembro/99;
- 3) utilizou indevidamente crédito fiscal do ICMS referente mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação, nos meses de novembro e dezembro/99.

O Auto de Infração foi julgado procedente, tendo o Relator da 1ª JF apresentado os seguintes fundamentos:

“Da análise das peças que compõem o presente processo, verifica-se que a autuação decorreu do fato de o impugnante ter deixado de recolher ICMS referente a saída de produtos com utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo; deixado de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e, utilização indevida de crédito fiscal do ICMS referente mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação.

O sujeito passivo reconheceu ter havido erro dos seus funcionários no tocante ao lançamento nos livros fiscais de crédito fiscal indevidamente utilizado e pela falta de recolhimento do imposto devido por antecipação, infrações apontadas nos itens 2 e 3, devendo ser mantido o imposto lançado no Auto de Infração.

No que concerne a infração 1, que trata de falta de recolhimento de imposto por utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo, o impugnante argumentou ter solicitado Regime Especial, deferido pelo Inspetor Fazendário. No entanto, a Diretoria de Tributação, por equívoco da SEFAZ, no primeiro momento negou o reconhecimento do benefício, só celebrando o Acordo para a adoção do Regime Especial após ter sido esclarecido o equívoco. Apesar da alegação acima, o

impugnante anexou ao processo cópia xerográfica do Termo de Acordo que foi celebrado entre a SEFAZ e a empresa UNI BOM União Distribuidora de Alimentos Ltda., CNPJ nº 35.629.492/0003-25, elemento de prova que em nada corrobora para elidir as suas argumentações, vez que se refere a outro estabelecimento de outro contribuinte.

Na informação fiscal, a autuante fez juntada ao processo de cópias xerográficas: do encaminhamento do pedido do Termo de Acordo para adoção da redução da base de cálculo do ICMS, nos termos do Decreto nº 7.488/98, com o “De acordo” do Inspetor Fazendário, opinando pelo deferimento do pedido, cujo documento é datado de 25/04/2000; do Termo de Juntada, datado de 27/09/2000 e; do Termo de Acordo celebrado entre a SEFAZ e a empresa autuada, União Baiana de Distribuição Ltda., CNPJ nº 03.217.625/0002-89, em 05/10/00.

Desta maneira, o que se observa dos elementos de prova material trazidos aos autos é que o contribuinte autuado só requereu o benefício da redução da base de cálculo, com base no que dispõe o Decreto nº 7.488/98, em abril/2000, tendo sido firmado o Termo de Acordo entre o autuado e a SEFAZ, em 05/10/00, com base nos termos do Decreto nº 7.799, de 09 de maio de 2000. Como a irregularidade apontada nos autos se deu no mês de outubro/1999, data anterior a assinatura do Termo de Acordo que ocorreu em 05/10/00, conforme se verifica às fls. 117 a 119 dos autos e o benefício da redução da base de cálculo é condicionado a que o contribuinte tenha previamente assinado o Termo de Acordo para a adoção do benefício da redução da base de cálculo - Regime Especial, conforme Cláusula 11ª do Termo de Acordo abaixo transcrito, deve ser mantida a infração

“Este Termo de Acordo entra em vigor na data de sua assinatura e terá vigência pelo prazo fixado no art. 8º do Decreto nº 7.799 de 09 de maio de 2000, ficando prorrogado, caso haja edição de Decreto prorrogando o referido benefício.”

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

Inconformado o autuado apresenta Recurso Voluntário, apenas em relação ao item 1, onde alega em preliminar a nulidade do Auto de Infração pois considera que não foi efetuada de forma correta a identificação do contribuinte, o que compromete o direito ao contraditório e a ampla defesa assegurados constitucionalmente.

Esclarece que a UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA, matriz localizada em Itabuna, foi constituída em 1 de julho de 1999 e que em 04 de julho de 1999 a UNI-BOM UNIÃO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA, filial de Itabuna, cindiu-se em ALIANÇA MARANHENSE DE DISTRIBUIÇÃO LTDA, localizada em Imperatriz-Ma e UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA, filial localizada em Salvador.

Quanto ao mérito afirma que recolheu os impostos utilizando a base de cálculo acordada entre a SEFAZ e a matriz de Itabuna, com base no acordo firmado em 26 de maio de 1999, que foi estendido à filial de Salvador em 05 de outubro de 2000 e que, apenas por equívoco da SEFAZ não teve o seu pedido de extensão atendido logo de início e, neste ínterim ocorreu a infração do mês de outubro de 1999.

Afirma que o contribuinte foi prejudicado, exclusivamente por erro da administração e que esse, em momento algum se furtou de arcar com os seus compromissos tributários e por este motivo pede que o Auto de Infração seja julgado nulo ou procedente em parte apenas quanto aos itens 2 e 3.

Em Parecer, a PROFAZ opina pelo não provimento do Recurso Voluntário, tendo em vista que os argumentos do Recurso são os mesmos já analisados no primeiro julgamento, nada trazendo que possa ensejar qualquer alteração no julgamento realizado.

VOTO

Neste Recurso Voluntário o recorrente, inicialmente suscita preliminar de nulidade por indicação imprecisa do infrator, o que ocasionou cerceamento ao seu direito de defesa.

Não acato a preliminar de nulidade suscitada, pois o Auto de Infração foi lavrado contra a filial de Salvador, exatamente o estabelecimento que cometeu a infração, assim não vislumbro qualquer irregularidade na indicação do infrator e muito menos qualquer tipo de prejuízo ou cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.

Quanto ao mérito, considerando que os itens 2 e 3 já foram reconhecidos, resta-nos a apreciação do item 1.

Alega o recorrente não haver cometido qualquer irregularidade pois estaria amparado em Regime Especial acordado entre a SEFAZ e a matriz de Itabuna, em 26 de maio de 1999, que foi estendido à filial de Salvador em 05 de outubro de 2000 e que, apenas por equívoco da SEFAZ não teve o seu pedido de extensão atendido logo de início e, neste ínterim ocorreu a infração do mês de outubro de 1999.

Ao analisar os documentos constantes do presente Auto de Infração, verifiquei a inexistência de pedido de extensão do Regime antes de abril de 2000, ao contrário, a prova existente é de que o Acordo foi deferido em 25 de abril de 2000, não havendo qualquer indício de que o contribuinte tenha efetuado o requerimento antes desta data e que a INFAZ não tenha concedido por equívoco, como alega o recorrente.

Assim, considerando que as únicas provas existentes nos autos atentam que o Acordo data de 25 de abril de 2000, em outubro de 1999, não poderia o autuado proceder com base em acordo firmado entre a Sefaz e a matriz ainda não estendido à filial.

Pelo exposto, concordo com o Parecer exarado pela representante da PROFAZ e com o julgamento proferido em 1ª Instância e NEGOU 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 homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279504.0035/01-0**, lavrado contra **UNIBAHIA DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA LTDA. (UNIÃO BAIANA DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$26.662,62**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, a, “d” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos monetários.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2002.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS.- PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR.DA PROFAZ