

PROCESSO - A. I. Nº 278936.0001/02-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - TRANSMIL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0260-03/02
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 17.12.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0430-12/02

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. CONHECIMENTOS DE TRANSPORTE. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ADOÇÃO DA PAUTA FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não ficou demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses elencadas na legislação para a adoção da pauta fiscal nas operações de prestação de serviços de transporte. Insubsistência da acusação fiscal. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração ora submetido à apreciação desta Instância recursal, em face do julgamento proferido na 3ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão nº 0260-03/02, ter declarado Nulo o referido Auto de Infração, conforme determina o art. 169, Inciso I, “a”, do RPAF/99, e o comando normativo - art. 23, inciso IV – do Regimento Interno - (Decreto nº 7.592/99).

A autuação acusa o contribuinte de recolhimento a menor de ICMS, em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviços de transporte rodoviário referente ao período de fevereiro de 2000 a outubro de 2001.

Os argumentos apresentados pelo autuado na peça defensiva de fls. 39 a 40, em síntese rejeita a exigência fiscal imposta, alegando que neste caso, não se aplica a pauta fiscal porque os arts. 66 a 73 do RICMS determinaram quais são as hipóteses, e que sempre se baseou no preço de mercado do serviço de transporte e assevera que os conhecimentos de transporte que sempre apresenta nos postos fiscais nunca foram objeto de exigência de diferença de imposto. Pede que sejam aferidos os preços praticados por outros contribuintes e requereu a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 54 e 55), onde rebateu o argumento do autuado quanto aos artigos 66 e 73 referidos, alegando que o art. 73 prevê a pauta fiscal para a hipótese do preço declarado pelo contribuinte que seja inferior ao praticado no mercado.

Alegou ainda que após a defesa solicitou os livros Diário e Caixa, e não sendo atendido não pode comprovar os valores efetivos das prestações, e assim, teria considerado os mesmos como inexatos e utilizado os valores da pauta fiscal.

Acrescentou que não podia ser levado em consideração o conhecimento de transporte de outra empresa, apresentado pelo autuado, para provar que os valores estão de acordo com a média do mercado porque se refere ao exercício de 2002 e a autuação foi de 2000 e 2001. E confirmou o procedimento fiscal por ele adotado.

O julgamento proferido na 1ª Instância considerou que a adoção da pauta fiscal somente se aplica quando aquelas situações previstas no art. 73 *caput* e inciso VII ocorram, quais sejam: o preço declarado pelo contribuinte for inferior ao preço de mercado; quando foi difícil a apuração do valor

real da prestação; quando o serviço for prestado por transportador autônomo ou por empresa transportadora não inscrita neste Estado, e nas hipóteses de ausência ou inidoneidade de documento fiscal. E entendeu que o autuante não comprovou a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas na legislação, e declarou Nulo o procedimento fiscal para que se necessário se realize nova ação fiscal.

VOTO

Compulsando os elementos constantes dos autos, verifico que a acusação fiscal decorreu do fato de ter o autuante aplicado a pauta fiscal nas operações de serviços de transportes do contribuinte nos exercícios de 2000 e 2001.

O autuante fundamentou a autuação alegando que constatando valores dos conhecimentos de transportes menores do que a pauta fiscal, solicitou os livros Diário e Razão para que fossem confrontado os preços e por não ter sido atendido, apurou a base de cálculo adotando os valores da pauta fiscal, prevista no art. 73, do RICMS/97.

Ocorre que o que se infere da leitura do inciso I, do art. 66, o mesmo estabelece qual a base de cálculo nas prestações de serviço de transporte como sendo “o preço do serviço ou na falta deste, o preço corrente do serviço no local da prestação”. Assim, não obstante, o art. 73, inciso VII, prevê que poderá ser fixada a base de cálculo nas prestações de serviço de transporte, contudo elenca os motivos que determinam a possibilidade de aplicação da pauta, fixando as hipóteses de ausência do documento fiscal, inidoneidade do documento fiscal ou quando não for aplicável o regime da substituição tributária.

Deste modo, considero que a Decisão Recorrida está correta ao considerar que não tendo o autuante comprovado a ocorrência de nenhum dos motivos elencados na legislação para fixar a base de cálculo mediante a pauta fiscal, a acusação fiscal não pode prosperar, posto que há de prevalecer a regra inserta no art. 66, inciso I, já mencionado acima.

Ressalvo porém, que entendo deva ser julgado IMPROCEDENTE o Auto de Infração e não declarado NULO, respaldado no Parágrafo Único, do art. 155, do RPAF/99, *in verbis*:

Art. 155, § Único - "Quanto houver possibilidade de se decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta".

Por todo o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA e dou PROVIMENTO ao Recurso, reformando a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e modificar a Decisão Recorrida para julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 278936.0001/02-2, lavrado contra **TRANSMIL LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de Novembro de 2002.

JOSÉ CARLOS BOULHOSA BAQUEIRO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - RELATORA

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR DA PROFZ