

PROCESSO - A.I. Nº 02922161/94
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDA - G. BARBOSA COMERCIAL LTDA. (G. BARBOSA & CIA. LTDA.)
RECURSO - RECURSO DE REVISTA – Acórdãos CS nº 0532/01
ORIGEM - INFAZ ALAGOINHAS
INTERNET - 20.05.03

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0039-21/03

EMENTA : ICMS. NULIDADE. DECISÃO DA CÂMARA SUPERIOR. Ao ser preterido o julgamento do Recurso de Revista interposto pelo autuante, com previsão na legislação processual tributária então vigente, ocorreu violação ao Princípio do Contraditório bem como inobservância do Devido Processo Legal. **NULA**, portanto, a Decisão proferida. Devolvam-se os autos à Câmara Superior no sentido de que retome o seu curso processual normal e que seja julgado o Recurso de Revista apresentado pelo autuante. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Refere-se a Pedido de Reconsideração interposto pelo autuante em relação à Resolução nº 1.869/99 da 3ª Câmara do CONSEF que decidiu pela Improcedência do Auto de Infração em referência, o qual, será aqui recebido e analisado como Recurso de Revista.

A acusação indica que o recorrido “*não efetuou antecipação tributária do ICMS nas mercadorias adquiridas em outros estados, enquadradas no regime de substituição tributária nos exercícios de 1989 a 1993*”.

A Decisão recorrida traz em seu conteúdo a ementa abaixo:

“EMENTA – ICMS. *Falta de antecipação tributária nas mercadorias adquiridas em outros Estados, enquadradas no regime de substituição tributária, em 1989, 1990, 1991, 1992 e 1993. Diligência efetuada pelo DICO, indica que o autuado não causou prejuízo ao Fisco, relativamente às mercadorias em questão, ao tributá-las nas saídas. Novo fato encontrado pelo DICO deve ser motivo de outra ação fiscal. Auto IMPROCEDENTE. Decisão unânime.*”

Cientificado da Decisão acima, o autuante, tempestivamente, ingressou com recurso em 08 de junho de 1999, intitulando-o como “Pedido de Reconsideração”, mencionando que foram lavrados diversos Autos de Infração contra o autuado, idênticos ao presente, cuja maioria já foi julgada Procedente. A título de paradigma, cita e faz juntada da Resolução nº 0607/98, cuja ementa assim se apresenta:

“EMENTA - ICMS. *Obrigação principal. Falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária correspondente às entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária oriundas de outras unidades da Federação. Autuada alega ter apurado e recolhido o ICMS pelo Regime Normal, não ocasionando prejuízos para o Estado. Auto PROCEDENTE. PROFAZ pela procedência parcial. Decisão não unânime*”.

Em manifestação à fl. 1.141 a 1.499 dos autos a PROFAZ opina pelo Não Conhecimento do Recurso Voluntário por entender que não cabe ao auditor fiscal autuante interpor este tipo de Recurso.

Através do despacho exarado à fl. 127 dos autos, a então Conselheira Relatora, Dra. Sandra Andrade, recomendou que o presente PAF deveria ser encaminhado à Câmara Superior, por se tratar de Recurso de Revista, conforme Decisão do colegiado.

Em nova intervenção no PAF, a PROFAZ ofertou o Parecer nº 1.262/99, fls. 128 e 129, onde reitera os opinativos anteriores já inclusos nos autos, fl. 83 e 100/103, e opina pelo Provimento do Recurso de Revista.

Na assentada do julgamento do dia 16 de maio de 2000, o PAF foi convertido em diligência à ASTEC/CONSEF para que esse órgão técnico *“determine a realização de diligência onde se realize de forma global o ajuste de máquina registradora, envolvendo as mercadorias sob o regime de antecipação, isentas e não tributáveis, posicionando-se o diligente ao final sobre a existência ou não de prejuízo na sistemática adotada”*.

A ASTEC apresentou o resultado da diligência fiscal nos termos constantes nos documentos e demonstrativos às fls. 133 a 164 dos autos, onde, após efetuar um histórico do procedimento do recorrido e o critério que adotou para recompor sua conta corrente fiscal, identificou a ocorrência de prejuízo à Fazenda Estadual em diversos meses e indicou no demonstrativo à fl. 164 um débito remanescente no total de R\$4,05911.

Cientificados do resultado da diligência fiscal, autuante e autuada não se manifestaram nos autos a respeito da mesma.

A Douta PROFAZ volta a se pronunciar nos autos através do Parecer nº 34/01, fl. 244, opinando pelo Provimento do Recurso de Revista, com base na diligência efetuada pela ASTEC, fl. 133.

Em 31/10/00 o recorrido protocolou petição endereçada à PROFAZ requerendo que o débito apurado pela ASTEC no valor de R\$4,05911, o qual reconheceu como devido, fosse pago com os benefícios do Decreto nº 7.840/00, desistindo de impugnações ou ações judiciais relativamente ao presente Auto de Infração. Efetuou a juntada de uma Guia Especial de Recolhimento do débito no valor de R\$53.589,32, conforme docs. fls. 248 a 257.

O PAF foi pautado para julgamento do Recurso de Revista no dia 11 de abril de 2001 tendo a Câmara Superior decidido pela “Extinção do Processo” com homologação do pedido de desistência da lide com o conseqüente Não Conhecimento do Recurso de Revista.

Cientificado da Decisão, o recorrido ingressou no dia 17/08/2001 com petição onde solicita “a baixa do Auto de Infração nº 2922161-0/6 em consonância com a transferência de crédito efetuada pela empresa Bom-Brasil Óleo de Mamona Ltda., conforme nota fiscal avulsa nº 0021696 e Certificado de Crédito nº 090652”, docs. anexos fls. 267 a 273 dos autos.

Através de petição endereçada ao Sr. presidente do CONSEF, a ilustre Conselheira Relatora do presente PAF no julgamento realizado pela Câmara Superior, Acórdão CS nº 0532/01, após as considerações iniciais, apresenta as razões que a levaram à propor a anulação da Decisão proferida no mencionado Acórdão, com as seguintes justificativas:

- *“Entendendo que se tratava de Extinção de Processo face ao reconhecimento e pagamento do valor do débito após as correções feitas pelo diligente fiscal, considerou-se que teria o autuado desistido da lide e foi proferido voto para homologação da*

desistência do PAF e Não Conhecido o Recurso de Revista interposto pelo autuante, configurando-se erro no julgamento”.

- *“Pelas razões e fundamentos aqui expostos opino para que se anule a referida Decisão, em face da violação ao Princípio do Contraditório e da inobservância do Devido Processo Legal, ao ser preterido o julgamento do Recurso interposto pelo autuante, com previsão na legislação processual tributária, devendo o referido Recurso retomar o seu curso processual, e ser julgado por esta Câmara Superior, com base na Diligência que indicou o valor remanescente do débito, homologando-se o mesmo uma vez já reconhecido e pago pelo sujeito passivo”.*

Por fim, a Douta PROFAZ emitiu o Parecer à fl. 301 onde se posiciona na forma abaixo:

“Diante da impropriedade no julgamento do acórdão nº 0532/01, onde consta que teria o sujeito passivo, diante de uma Decisão da 3ª CJF julgando favoravelmente à Autuada, pela improcedência do Auto de Infração, não se concebe que, na lógica jurídica processual, recorresse da Decisão, posto que o Recurso é o inconformismo daquele que foi vencido na demanda.

Assim, entendemos que deva ser corrigido o julgamento, com a anulação da Decisão, para que o processo seja julgado como Recurso de revista do autuante e tendo em conta que na fase instrutória, a ASTEC refez os cálculos e apontou o valor remanescente, e que ciente do Parecer ASTEC, o recorrido efetuou o pagamento com o benefício do Dec. 7840/00, às fls. 250 e 252 dos autos.

Concluímos, pois, que o processo deve retomar o seu curso normal, sendo julgado o Recurso de revista do autuante, e pelo acima exposto, nosso opinativo é pelo provimento parcial do mesmo, com a homologação do valor recolhido.

Ante o exposto somos pelo conhecimento do Recurso e Provimento Parcial” (sic).

VOTO

Inicialmente, convém esclarecer que o Pedido de Reconsideração apresentado pelo autuante, já foi acolhido como Recurso de Revista conforme consta nos despachos exarados às fls. 127, 129 e 132 dos autos, tendo, inclusive, esta Câmara Superior deliberado na sessão do dia 16 de maio de 2000 pela realização da diligência pela ASTEC.

Considerando que após a realização da referida diligência o recorrido pronunciou-se pelo acolhimento do débito ali apurado e requereu o seu pagamento com os benefícios do Decreto nº 7840/00 temos que, o reconhecimento do débito foi em valor parcial e não pelo seu valor integral autuado. Nesta situação, não poderia ocorrer a extinção do processo e sim, o julgamento do Recurso de Revista apresentado pelo autuante.

Desta maneira, concordo que houve impropriedade no julgamento pela Câmara Superior, relativamente ao Acórdão nº 0532/01, *“em face da violação ao Princípio do Contraditório e da inobservância do Devido Processo Legal, ao ser preterido o julgamento do Recurso interposto pelo autuante, com previsão na legislação processual tributária”*, e, nesta condição, acolho o opinativo da Douta PROFAZ e voto é pelo PROVIMENTO no sentido de que seja ANULADA a Decisão da Câmara Superior pertinente ao Acórdão nº 0532/01, devendo o referido Recurso de Revista retomar o seu curso processual normal e ser, finalmente, julgado por esta Câmara Superior.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Revista apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **NULA** a Decisão pertinente ao Acórdão CS nº 0532/01, relativamente ao Auto de Infração nº **02922161/94**, lavrado contra **G. BARBOSA COMERCIAL LTDA. (G. BARBOSA & CIA. LTDA.)**, devendo os autos retornarem à Câmara Superior para que seja julgado o Recurso de Revista apresentado pelo autuante.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de abril de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ