

PROCESSO - A.I. N° 278868.0011/03-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SANVETE TRANSPORTES E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acordão 4ª JJF nº 0205-04/04
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 14/09/2004

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF N° 0205-12/04

EMENTA: ICMS. NULIDADE. ARBITRAMENTO. INOBSErvâNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Restou comprovado nos autos o não atendimento dos requisitos legais para respaldar o procedimento fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Encaminhado a esta Câmara o Recurso de Ofício interposto pela 4ª JJF com respaldo no art. 169, I, alínea a, item 1 do RPAF em razão da Decisão de 1ª Instância referente ao Auto de Infração lavrado em 26.03.03, exigindo ICMS no valor de R\$43.754,86.

O Relatório de fl. 132 e seguintes, elaborado pelo ilustre Julgador da 1ª Instância, em síntese, apresenta-se na forma seguinte :

1. Nos termos do Auto de Infração a contribuinte deixou de recolher ICMS referente ao período de janeiro/98 a setembro/01, o que foi apurado por meio de arbitramento da base de cálculo em razão da falta de apresentação de documentação fiscal e contábil ao Fisco, tendo a ação fiscal sido motivada por denúncia oferecida à Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa.
2. Intimada em 02.05.03 (fl. 38) o autuado, através de procurador, apresentou sua peça de defesa de fls. 39 a 43 acompanhada de documentos constantes dos anexos de fls. 44 a 85, alegando, em síntese :
 - a) Que já havia informado à Diretoria de Administração Tributária da Região Metropolitana (fls. 12 e 13) que, em razão da inoperância da empresa, seus ex-sócios promoveram a sua alienação em 14.10.98 para a Cooperativa de Transportes Alternativos de Candeias – COORTARC, negócio jurídico comprovado com os seguintes documentos: Contrato de Compra e Venda, Alteração Contratual e Certidão Simplificada da JUCEB, constantes de fls. 54 a 59.
 - b) Ressaltaram, ainda, os ex-sócios do autuado que após a alienação da empresa em 14.10.98 jamais tiveram qualquer participação na administração da mesma e muito menos fizeram parte da Cooperativa adquirente.
 - c) O autuado, além da prova documental com a qual busca exonerar-se da obrigação tributária quanto ao questionado Auto de Infração, cita o art. 1001 do Código Civil que prescreve "*As obrigações dos sócios começam imediatamente com o contrato, se este não fixar outra data....*"
 - d) Provocada pela 4ª JJF manifestou-se a PGE/PROFIS às fls.126 a 128, opinando pelo *defeito da intimação ao sujeito passivo da obrigação tributária, descabimento do arbitramento da base de cálculo e pela nulidade e refazimento do procedimento fiscal*, alegando que o sr. Jorge Mota Amorim, que assinou o termo de intimação, não compunha o quadro de sócios da empresa e não constava dos autos nenhuma prova que levasse à conclusão de que o referido Sr. Jorge Mota Amorim pudesse ser mandatário da empresa.

- e) Ressaltou, ainda, a PGE/PROFIS, que o Auto de Infração em tela fora lavrado em 26.03.2003, data posterior à alteração contratual. Concluiu a PGE/PROFIS que quem assina o Auto de Infração é pessoa estranha à relação jurídico-tributária ora em análise e sendo pessoa estranha à empresa a mesma não poderia fornecer livros e documentos fiscais solicitados pela fiscalização.
- f) Saneado o processo e tendo sido proferido pelo relator VOTO pela nulidade do Auto de Infração, acordaram os membros da 4ª JJF, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 278868.0011/03-9 lavrado contra SANVETE TRANSPORTES E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.

A JJF decidiu a lide, com fundamento no seguinte voto:

"A autuação, mediante arbitramento da base de cálculo, ocorreu pelo fato do contribuinte não ter apresentado a documentação fiscal e contábil solicitada.

Sobre a autuação, entendo que a mesma não merece prosperar, pois, a intimação expedida pelo autuante à fl. 11, para que o autuado apresentasse a documentação fiscal e contábil foi assinada por pessoa sem legitimidade para tal, ou seja, que não mantém vínculo empregatício ou contrato de prestação de serviço continuado com a empresa, conforme previsto no art. 3º, III, do RPAF/99, bem como por não ser o representante legal do contribuinte.

Ressalto que o entendimento acima, foi com base no Parecer da PROFIS de fls. 126 a 128, que considerou defeituosa a intimação de fl. 11 e opinou pela declaração da nulidade do Auto de Infração, bem como sugeriu o refazimento do procedimento fiscal, objetivando a constituição regular do crédito tributário.

Ante o exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

Represento, no entanto, a autoridade competente, no sentido de determinar a instauração de nova ação fiscal na empresa, a salvo de falhas."

VOTO

Analizando o presente processo restam evidenciados e comprovados o defeito de intimação do sujeito passivo da obrigação tributária, o descabimento do arbitramento da base de cálculo e por consequência a nulidade do Auto de Infração, devendo ser instaurado novo procedimento fiscal para regular constituição do crédito tributário.

Em conclusão, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício interposto, se mantendo a justa e legal Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou NULO o Auto de Infração nº 278868.0011/03-9, lavrado contra SANVETE TRANSPORTES E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2004.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

MARIA DO CARMO SANTANA MARCELINO MENEZES - RELATORA

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS