

PROCESSO - A. I. Nº 09299149/03
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - TRANSPORTE ULTRA RÁPIDO BAHIA LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 1ª CJF nº 0352-11/04
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 03/06/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0157-11/05

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. Representação com base no art. 119, II, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), fundamentada no fato do procedimento haver sido conduzido de forma irregular em razão de os critérios adotados estarem em desacordo com os estabelecidos na legislação. Representação ACOLHIDA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A empresa transportadora, Transporte Ultra Rápido Bahia Ltda., foi autuada em 13 de novembro de 2003 sob a alegação de transportar mercadorias acompanhadas de documentação inidônea, impressa por gráfica inabilitada.

A transportadora apresentou defesa, porém o fez intempestivamente, sendo, desse modo, determinado o arquivamento das razões de defesa. Em nova oportunidade o autuado interpôs impugnação da Decisão que determinou o arquivamento da defesa, sendo indeferida pela inexistência de respaldo legal.

Posteriormente, com o pedido de controle da legalidade apresentado pelo contribuinte, os autos foram encaminhados para a PGE/PROFIS, para sua manifestação sobre a regularidade da autuação fiscal.

Em seu pronunciamento a representante da PGE/PROFIS, de início chama a atenção para o fato da fiscalização após capitular a infração como *“operação com mercadorias acompanhadas de documento fiscal impresso por gráfica não habilitada, portanto o documento é inidôneo”*, desconsiderou o valor da nota fiscal, utilizando outro valor como base para o arbitramento do imposto, desse modo, informa que tal procedimento não se deu de forma regular, configurando-se na primeira irregularidade do Auto de Infração.

Alude a procuradora a existência de uma segunda irregularidade, cometida pelo autuante, que diz respeito à forma de apuração da base de cálculo, pelo cometimento de vício na pesquisa de preços para sua determinação, quando se colheu apenas uma informação no mercado, e assim mesmo sem a observância das características do bem pesquisado. Além da não disponibilização ao contribuinte da forma de apuração da base de cálculo, cerceando-lhe o seu direito de defesa.

Para concluir diz que nos termos do art. 113 do RPAF, compete a PGE/PROFIS efetuar o controle da legalidade, no momento precedente à inscrição do crédito na dívida ativa e, portanto, com base no art. 119, II, § 1º da Lei nº 3.956/81, representa, a fim de que seja declarado Nulo o Auto de Infração.

Em despacho subsequente a ilustre procuradora Dra. Verônica S. de Novais ratifica o Parecer exarado pelas Dras. Cláudia Guerra e Paula Gonçalves Morris Matos, que conclui pela necessidade de representação ao CONSEF, no exercício do controle da legalidade, com fundamento no art. 119, inciso II e § 1º da Lei nº 3.956/81, acrescendo a referência ao art. 136, § 2º da mesma lei para que seja declarado nulo o Auto de Infração objeto do julgamento.

Nos mesmos termos se expressa o Dr. procurador chefe deferindo o pedido de representação ao CONSEF.

Conforme se observa na análise dos autos, a infração identificada pela fiscalização foi “*operação com mercadorias acompanhadas de documento fiscal impresso por gráfica não habilitada, portanto documento inidôneo*”. Ao tomar conhecimento da exigência fiscal, o contribuinte contestou-a, porém, intempestivamente. Em seguida o contribuinte teve também negado seu pedido de impugnação, em razão da ausência de previsão legal para a espécie recursal utilizada.

Em nova investida o contribuinte requereu o controle da legalidade, sendo os autos encaminhados a Procuradoria Fiscal, que se manifestou, pelas razões expostas pela nulidade do Auto de Infração.

VOTO

ACOLHO a Representação da PGE/PROFIS quanto à aludida segunda irregularidade, que diz respeito à forma de determinação da base de cálculo, imprecisa ao nosso ver, pelo fato de ter sido consultado apenas um comerciante, e, assim mesmo, sem a observância das características do bem objeto da pesquisa. Desse modo, recomendo a repetição dos atos a salvo das falhas cometidas na determinação da base de cálculo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de maio de 2005.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

EDUARDO NELSON DE ALMEIDA SANTOS – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS