

A. I. N° - 206936.0009/05-9
AUTUADO - VIAÇÃO CENTRAL BAHIA DE TRANSPORTES LTDA.
AUTUANTE - FRANCISCO BEJAMIN DE SOUZA MUNIZ
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 06. 06. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF 0195-04/06

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. PERDA DO BENEFÍCIO DO CRÉDITO PRESUMIDO ADICIONAL DE 38,8235%. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A concessão do benefício do regime de crédito presumido previsto no Decreto nº 7.425/98 é condicionada ao cumprimento das normas estabelecidas no Termo de Acordo firmado entre as partes (SEFAZ e contribuinte). Como o contribuinte descumpriu o acordo firmado, o imposto foi exigido sem o benefício da redução prevista neste acordo. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 28/12/2005, imputa ao autuado a exigência do imposto em função da utilização de crédito fiscal presumido do ICMS em valor superior ao percentual permitido pela legislação em vigor, no valor de R\$ 103.614,08. Creditou-se indevidamente de 38,8235% nas prestações internas e interestaduais de serviços de transportes de passageiros por ele promovidos sem ter celebrado novo acordo com o Estado da Bahia, conforme determina o art. 1º, inc. III do Decreto 7.834/2000 e Parágrafo único do art. 5º do decreto 7.842/2000, relativo aos exercícios de 2000 e 2001.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 155/166), argumentando que o fato único que desencadeou a lavratura do Auto de Infração consiste no fato de a autuada não ter celebrado novo acordo com o Estado da Bahia.

Ressalta que em 30/09/1998 assinou o termo de acordo, no qual transcreve. Em seguida, aduz que o prazo referido na “cláusula sétima” vigorara até 31/12/1998, posto que, consoante o at. 2º do Decreto 7.425 entrara em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos até 31/12/1998.

Assevera que extinto o prazo de vigência do acordo, requerera (doc. 04) ao diretor de Administração Tributária da SEFAZ novo termo de acordo e compromisso, conforme processo nº 040000089409-0/00 (doc. 05), cujo pleito, até a presente data ainda não foi apreciado. Lembra que o novo acordo pretendido encontra respaldo legal no decreto 7.834, cujos efeitos retroagiram a 1º de junho de 2000, com prazo de vigência indeterminado em face do silêncio da Lei.

Salienta que não deixou de assinar o novo termo de acordo, mas sim, o representante da Fazenda Pública obrando com negligência e violando o dever funcional, ainda não se desincumbiu de fazê-lo.

Após transcrever o decreto nº 7.834/2000, explica que o novo termo de acordo seria por prazo indeterminado, sujeitando-se para sua resolução, apenas ao descumprimento de dados objetivos previstos no aludido decreto e a impugnada estava obrigada a assinar o termo porque a faculdade de opção pelo regime de apuração em receita bruta competia, exclusivamente, à impugnante. Com o silêncio em relação ao pleito, não resta dúvida que o pleito foi atendido.

Acrescenta que a impugnada não podia, sem cometer abuso de poder, atuar a impugnante sob a alegação de que ela não assinou o termo de acordo e compromisso, quando na verdade, a opção foi devidamente formalizada, porém, sem até a presente data, lhe ser expressamente deferida. Diz ainda que o efeito legal da postulação era concessivo, cabendo à Administração Fazendária apenas assinar o termo, porque a lei não mencionou nenhuma causa impeditiva.

Ao final, requer a nulidade do lançamento fiscal.

O autuante, em informação fiscal (fls. 185 a 188), esclareceu que o contribuinte gozava do benefício de utilizar crédito presumido adicional de 38,8235% amparado pelos decretos 7.425/98 e 7.594/99, tendo seu pedido de celebração de termo de acordo deferido em 22/10/98. Ocorre que com a vinda do decreto 7.834/2000 e o decreto 7.842/2000 ficou claro que para os contribuintes que já gozavam do benefício supracitado, seria indispensável a celebração de novo acordo a fim de que se assegurasse a continuidade da aplicação do regime de apuração com base na receita bruta a partir de 01/10/2000.

Ressalta que o presente Auto de Infração trata dos débitos levantados a partir dessa data (01/10/2000), haja vista não ter sido celebrado novo acordo. Afirma que este novo acordo jamais poderia ser deferido, por haver causa impeditiva, tendo em vista que o autuado encontra-se em débito com o tesouro estadual, relativo aos meses de fevereiro/94 a janeiro/99, débito este levantado através de Auto de Infração nº 2067660100993 de 20/10/1999 que se encontra ajuizado.

Entende que a falta de celebração de novo termo de acordo não se trata de negligência, como afirma o autuado, e sim do fato da empresa não se enquadrar nos requisitos exigidos para gozar os benefícios do Decreto 7.834, tal como estabelece a cláusula segunda do Termo de Acordo e Compromisso acostado à pág. 168 deste PAF, e disto o contribuinte deveria ter pleno conhecimento, pois, o citado documento foi datado de 22/08/2000, ou seja, posterior a data de lavratura do Auto de Infração que foi em 30/10/99, além do fato de tratar-se de exigência constante em todos os Decretos.

Finaliza solicitando o julgamento procedente do Auto de Infração.

Em novo pronunciamento, o impugnante afirma em relação ao Auto de Infração nº 2067660100993, que tal fato não poderia impedir a celebração do termo de acordo pelos seguintes motivos:

- O Auto foi impugnado judicialmente, através de ação de anulação de lançamentos tributários, julgada procedente, porém, ainda não transitada em julgado.
- A referida ação foi calçada com o depósito judicial do imposto devido mês a mês para evitar a influência de juros e multas.
- Por outro lado, não poderia o fisco estadual, tendo em vista tais motivos, deixar de celebrar o acordo, para mais uma vez e de forma a não respeitar o direito do contribuinte, não lhe dispensar as vantagens, lavrando novo Auto de Infração.

Ao final, requer seja dado provimento a este recurso.

Em nova informação fiscal, pág. 201/202, o autuante reitera os argumentos apresentados na 1ª manifestação.

VOTO

O presente processo exige imposto do autuado em razão de utilização indevida do benefício do crédito presumido adicional de 38,8235% nas prestações internas e interestaduais de serviços de transportes de passageiros sem a devida celebração do Termo de Acordo.

O autuado alega que em 30/09/1998 assinou o acordo com o estado da Bahia e que em 22/08/2000 requerera novo Termo de Acordo e Compromisso, entretanto, até a presente data o pleito não foi apreciado, o que entende como aceitação tácita.

Na situação em análise, o autuado assinou Termo de Acordo com a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, no dia 30/09/1998, nos moldes previstos no Decreto 7.425/98, consoante o documento
ACORDÃO.JJF Nº 0195-04/06

acostado às fls. 178 e 179 do PAF, com o objetivo de usufruir o benefício da utilização de crédito presumido adicional de 38,8235% na prestação de serviços de transportes de passageiros. O Termo de Acordo celebrado entre as partes estabelece ainda o seguinte:

“Cláusula quarta – *A falta de pagamento de crédito tributário, decorrente de denúncia espontânea ou constituído de lançamento de ofício, depois de esgotada as possibilidades de discussão administrativa de sua procedência, implicará imediata suspensão do direito de fruição do benefício a que se refere o presente termo.*

Cláusula quinta – *O não cumprimento, pela ACORDANTE, do disposto nas cláusulas terceira e quarta, implicará na rescisão do presente termo de acordo e compromisso.*

Parágrafo único – *Rescindido, nos termos desta cláusula, o Termo de Acordo e Compromisso, o crédito tributário será considerado devido integralmente, sem o benefício da redução prevista neste acordo, sujeitando-se, ainda, a atualização monetária e acréscimos legais previstos na Lei, a partir da data e ocorrência dos respectivos fatos geradores.*

Assim, pelas regras do Termo de Acordo firmado, o contribuinte poderia usufruir o benefício fiscal, porém se obrigava, em troca, a não cometer ilícitos tributários. Em caso de constatação, pela fiscalização, de que o Acordante incorrera, após a celebração do acordo, na prática das irregularidades fiscais, poderiam advir duas consequências:

1. Imediata suspensão do direito de fruição do benefício fiscal, a partir do momento em que se constatou o comportamento ilícito, independentemente de comunicação;
2. Exigência do ICMS integral, incidente nas operações ocorridas a partir da assinatura do Termo de Acordo, portanto, sem a redução, desde a ocorrência dos fatos geradores.

Em 11/09/2000, foram publicados novos Decretos, de nº 7.834/2000 e nº 7.842/2000, revogando os Decretos nº 7.425 e nº 7.594. O Decreto nº 7.842/2000 estabelece no seu art. 5º que “os contribuintes que em 30/06/2000 fruíam do benefício previsto no decreto nº 7.594, poderão apurar o imposto com base na receita bruta até o dia 30/09/2000 e decorrido esse prazo, a continuidade do regime de apuração ficaria condicionada a celebração de novo acordo”.

Ao analisar o Termo de Acordo e Compromisso firmado entre a SEFAZ/BA e o impugnante em 30/09/98, constatei que o mesmo descumpriu as cláusulas terceira e quarta. Prova disso, é a lavratura do Auto de Infração nº 2067660100993 de 20/10/99 referente a débitos de fevereiro/94 a janeiro de 1999 e que se encontra ajuizado, resultando na rescisão do presente Termo, como dispõe a cláusula quinta.

O Estado da Bahia de maneira alguma poderia renovar o Termo de Acordo e Compromisso com o autuado, uma vez que foram descumpridas as cláusulas do acordo anterior e principalmente porque de acordo com a Cláusula Segunda: “Para se habilitar ao benefício, a acordante deverá regularizar seus débitos tributários perante a Secretaria da Fazenda”. Desta forma, só este motivo já seria suficiente para que não fosse assinado o Termo de Acordo.

Além disso, o benefício pleiteado é condicionado à assinatura de Termo de Acordo, não podendo o autuado utilizá-lo antes que este seja firmado, pois não há como convencionar a concessão do benefício de forma retroativa sem previsão legal que a autorize. Assim, entendo que a infração está caracterizada.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206936.0009/05-9**, lavrado contra **VIAÇÃO CENTRAL BAHIA DE TRANSPORTES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$103.614,08**, sendo R\$10.661,58, atualizado monetariamente,

acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “a” da Lei nº 7014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$92.952,50, acrescido de idêntica multa, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de junho de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - RELATOR