

PROCESSO - A. I. Nº 232992.0011/01-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GLAUBER TRANSPORTES DE CARGAS, COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA. (TRANSGLAUBER)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0351-05/06
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 09/05/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0144-12/07

EMENTA: ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS. A infração não subsiste em relação a uma parte do período abrangido pela ação fiscal. Infração parcialmente caracterizada. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 5ª JJF, nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a decisão exarada no Acórdão JJF Nº 0351-05/06, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe. É objeto do Recurso a infração 1, a qual trata da falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referentes a prestações de serviço de transporte não escrituradas nos livros fiscais próprios.

O autuado apresentou defesa tempestiva, a informação fiscal foi prestada regularmente e, em seguida, o processo foi convertido em diligência à INFAZ de origem, para que fosse anexado ao processo um demonstrativo analítico da infração e reaberto o prazo de defesa.

A diligência foi atendida, fl. 109, tendo o auditor fiscal designado informado que *os referidos demonstrativos foram elaborados para os meses de 04/2000, 08/2000, 09/2000, 10/2000, 11/2000 e 12/2000 e que os demais meses já estão declarados no livro Registro de Saídas do autuado o que se constata às fls. 34 a 68 do Processo Administrativo Fiscal.*

O autuado apresentou nova defesa, fls. 161 e 162, alegando que o lançamento está baseado em papéis produzidos por ex-funcionários da empresa com o objetivo de lhe prejudicar. Juntou ao processo cópia de certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública e de anúncio publicado em jornal comunicando o extravio de livros e documentos fiscais.

Em nova informação, auditor fiscal estranho ao feito disse que era fantasiosa a alegação defensiva referente a ex-funcionários. Ressaltou que a certidão emitida pela Secretária de Segurança Pública e o anúncio publicado em jornal datavam de 2005, posteriores à ação fiscal.

Na Decisão recorrida, o ilustre relator afastou a alegação de nulidade do lançamento, argumentando que demonstrativos esclarecedores da acusação foram acostados ao processo e, posteriormente, foi reaberto o prazo de defesa. No mérito, foi afastada a alegação defensiva referente à responsabilidade de ex-funcionários, por não restar comprovada nos autos, bem como não foi acolhida a tese de extravio de livros e documentos fiscais, já que as provas apresentadas na defesa datavam de 2005, posteriores à ação fiscal. Em seguida, o relator assim se pronunciou:

Contudo, uma parte do valor que foi exigido na primeira infração, efetivamente não se trata de operações não escrituradas, uma vez que as ocorrências de janeiro a julho/01 se referem a operações declaradas no livro de registro de saídas do autuado (fls.34 a 68) sem comprovação de recolhimento do imposto, mas também sem nenhuma comprovação nos autos da origem desses valores.

Como o fulcro da primeira infração é a falta de recolhimento do imposto referente a prestação de serviços de transporte não escrituradas, cujos CTC's de emissão do contribuinte foram relacionados nos autos, entendo que os valores acima apontados que foram escriturados mas não foram recolhidos, por se referirem à infração de natureza diversa a que está sendo questionada, devem ser objeto de nova ação fiscal, cuja multa, inclusive, é no percentual de 50% (art. 42, I, "a", da Lei nº 7.014/96).

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, em virtude da redução do valor exigido na primeira infração para R\$5.386,96 (exclusão das ocorrências de janeiro a julho/01).

Considerando que o valor da desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, "a", "I", do RPAF/99, a 5ª JJF recorreu de ofício de sua decisão.

VOTO

O Recurso de Ofício em apreciação restringe-se à infração 1, que foi julgada procedente em parte no valor de R\$ 5.386,96. Nessa infração, o recorrido foi acusado de ter deixado de recolher no prazo regulamentar ICMS referente a prestações de serviço de transporte não escrituradas nos livros fiscais próprios.

A parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual cinge-se aos valores pertinentes aos meses de janeiro a julho de 2001, uma vez que a 5ª JJF entendeu que, nesses meses, a infração que poderia ter ficado caracterizada era outra: a falta de recolhimento do ICMS referente a operações lançadas nos livros fiscais próprios.

A diligência realizada por auditor fiscal estranho ao feito e as fotocópias do livro Registro de Saídas acostadas ao processo comprovam que, efetivamente, a infração que pode estar comprovada é diversa da que consta no Auto de Infração. Dessa forma, entendo foi correta a decisão da 5ª JJF relativamente aos meses em questão, uma vez que a infração imputada ao recorrido não restou caracterizada. Não é possível exigir no presente lançamento a infração que pode ter ocorrido nesses meses, pois implicaria mudança no fulcro da autuação, inclusive com a mudança da multa cabível.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, homologando a Decisão recorrida, a qual não carece de reparo.

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 **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232992.0011/01-0, lavrado contra **GLAUBER TRANSPORTES DE CARGAS, COMBUSTÍVEIS E LUBRIFICANTES LTDA. (TRANSGALUBER)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$9.642,80**, acrescido das multas de 60% sobre R\$4.255,84 e 70% sobre R\$5.386,96, previstas no art. 42, II, "a" e III, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de abril de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. PGE/PROFIS