

PROCESSO - A. I. Nº 278987.0002/07-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CASAS BAIANA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0317-04/07
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 28/12/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0496-12/07

EMENTA: ICMS. NULIDADE. VÍCIOS FORMAIS DO PROCEDIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. O lançamento de crédito tributário é ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação. Além das regras de direito, estipuladas nas leis e regulamentos, existem rotinas administrativas a serem observadas, visando à correção da atividade fiscalizadora. A ação fiscal foi desenvolvida no estabelecimento da empresa, e não no trânsito. Assim, deveriam ser observados as rotinas e roteiros próprios da fiscalização para a específica ação fiscal. As provas e os demonstrativos juntados ao processo são incompatíveis com a natureza da infração imputada. Não existem provas de entrega ao contribuinte dos documentos não registrados. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal (4ª JJF), nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão exarada no Acórdão JJF Nº 0317-04/07, que julgou Nulo o Auto de Infração em epígrafe.

O lançamento tributário versa sobre a falta de recolhimento de ICMS, no valor de R\$56.561,87, em razão de ter o autuado, ora recorrido, deixado de recolher, nos prazos regulamentares, ICMS referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Na descrição do fato, consta que diversas notas fiscais coletadas no CFAMT (Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito) não foram escrituradas pelo autuado, e que o volume de suas compras era superior às vendas realizadas nos exercícios de 2003, 2004 e 2005.

Às fls. 97 a 105, foram acostados requerimento e extratos do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária (SIGAT) e do Sistema de Informações dos Contribuintes (INC), referentes a uma solicitação de parcelamento do valor do Auto de Infração. Essa referida solicitação foi indeferida pelo inspetor fazendário de Barreiras, sob a argumentação de que não foram observadas exigências previstas para o deferimento do pedido (pagamento da parcela inicial e autorização para débito em conta corrente bancária).

O autuado apresentou defesa, onde alegou que: falta clareza na descrição da infração; os demonstrativos apresentados não servem para fundamentar a acusação; as suas receitas de vendas não foram inferiores às compras; a exigência fiscal não se aplica a contribuintes inscritos no regime do SimBahia.

Na informação fiscal, fl. 137, o autuante afirma que os demonstrativos anexados ao processo, dos quais o autuado recebeu cópia, comprovam a acusação. Frisa que o autuado, ao ser notificado do lançamento, solicitou parcelamento do valor que está sendo cobrado, conforme comprova a

documentação acostada ao processo, e, no entanto, posteriormente, apresentou defesa. Solicitou a procedência da autuação.

Na Decisão recorrida, o ilustre relator explicou a acusação contida no Auto de Infração, discorreu acerca do lançamento tributário e, em seguida, voto pela nulidade do Auto de Infração, tendo fundamentado o seu voto, em síntese, da seguinte forma:

[...]

O crédito tributário foi lançado, acusando a empresa de ter deixado de recolher o ICMS referente aos exercícios de 2002, 2004 e 2005, relativo às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. A capitulação legal foi feita neste mesmo sentido.

Contrariando o que disse anteriormente, juntou as já citadas planilhas denominadas “Demonstração de Origens e Aplicações de Recursos”, fls. 08, 12 e 16 e nelas relacionou valores de vendas e compras registrados regularmente em DME e DMA, fls. 19, 20 e 22, assim como importâncias que se diz pagas pela empresa a título de salários, encargos sociais e pro-labore, fls. 11, 13 e 17, todos referentes aos exercícios de 2005, 2004 e 2002 respectivamente. Nas mesmas planilhas registrou valores de Notas Fiscais capturadas no CFAMT em 2005 de R\$ 20.265,01 e em 2004 de R\$ 82.342,46, segundo ele não escriturados nos livros fiscais próprios, e juntou ao processo, relação das referidas Notas Fiscais de 2005 e 2004, sem totalização dos valores desta (fl. 14).

No intuito de provar a falta de registro na escrita fiscal dos documentos citados, foi anexado ao PAF, um CD, sem qualquer identificação, contendo planilhas eletrônicas de livros de entradas, saídas e apuração do ICMS do contribuinte, mesmo não sendo obrigado exibi-los por ser optante do SimBahia, à época.

Não consta, nas Notas Fiscais capturadas no CFAMT ou em documento apartado, declaração expressa do contribuinte dando cabo do recebimento de cópias dos citados documentos fiscais.

O autuado argüiu que faltou clareza na imputação da suposta infração, em relação a qual exercício o autuante se refere, 2002 ou 2003. Argüiu ainda que o autuante não apresentou qualquer demonstrativo que fundamentasse a ação fiscal.

O autuante ao prestar sua informação fiscal sobre a dívida do contribuinte quanto ao exercício apurado se 2002 ou 2003, apresentou demonstrativos feitos por ele referentes ao exercício de 2002, assim como xerox de DME/DMA, segundo ele, para elucidar a dívida suscitada, afirmando que no exercício de 2003 não foi comprovado o hábito das suas compras serem sempre maiores que as suas vendas, contudo não concedeu cópias dos referidos elementos ao autuado.

Os demonstrativos às fls. 8, 12 e 16, que fazem parte integrante do Auto de Infração, reportam-se à apuração de insuficiência de Recursos nas contas Caixa e Bancos, apurados por meio do Demonstrativo de Origem e Aplicação de Recursos, o que leva à conclusão de presumível omissão de saídas de mercadorias anteriores. (art. 4º, § 4º, Lei nº 7014/96).

Outrossim a tipificação traz como dispositivos infringidos os art. 50, 124, inciso I, 322, incisos e parágrafos, 323 e 936 do RICMS, aprovado pelo Decreto 6.284/97; que não tem correlação com os demonstrativos anexos às fls. 8, 12 e 16, já mencionados.

Sendo o ato administrativo de lançamento fiscal, vinculado e sujeito aos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, entendo que o lançamento em lide não tem como prosperar, pois não contém elementos suficientes para se determinar com segurança a infração e o infrator, consoante art. 18, IV, “a”, do RPAF/99, o que implica sua nulidade.

Considerando que o valor da desoneração do autuado ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 4ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão.

VOTO

É objeto do presente Recurso de Ofício a Decisão da 4ª JJF que, por unanimidade, julgou nulo o Auto de Infração em epígrafe.

No Auto de Infração, o recorrido foi acusado de: *“Deixou de recolher, no(s) prazo(s) regulamentar(es), ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios.”*

Para apurar o imposto cobrado nessa infração, o autuante elaborou as planilhas de fls. 8, 12 e 16, denominadas de *“Demonstrativos de Origem e Aplicação de recursos (DOAR)”*. Foram dados como infringidos os artigos 50, 124, inc. I, 322, 323 e 936 do RICMS-BA.

A análise da acusação contida no Auto de Infração, dos demonstrativos que embasam a autuação e dos dispositivos dados como infringidos mostra o acerto da Decisão recorrida, pois não há compatibilidade entre a acusação, os demonstrativos e os dispositivos regulamentares, o que acarreta insegurança na determinação da infração e do infrator e macula de nulidade o lançamento, conforme o art. 18, IV, “a”, do RPAF/99.

Nos termos do art. 21 do RPAF/99, deverá a repartição fazendária competente providenciar o refazimento da ação fiscal, a salvo de falhas.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, homologando a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer 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 **NULO** o Auto de Infração nº 278987.0002/07-1, lavrado contra **CASAS BAIANA LTDA.**, devendo a autoridade fazendária determinar a renovação do procedimento fiscal, a salvo de falhas.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS