

A. I. N° - 281240.0188/07-0
AUTUADO - SUPERMERCADO GRANDE UNIÃO LTDA.
AUTUANTE - AURELINO ALMEIDA SANTOS
ORIGEM - SAT/DAT METRO
INTERNET - 19.11.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0297-02/08

EMENTA: NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. COMPETÊNCIA. A lavratura de Auto de Infração é da competência privativa de Auditores Fiscais (COTEB, art. 107, § 2º). Os demonstrativos ou planilhas que contenham detalhes que não possam ser especificados no corpo do Auto de Infração devem ser assinados por quem tenha competência para lavrar o Auto, pois aqueles demonstrativos ou planilhas fazem parte do Auto de Infração. O RPAF, ao se reportar aos demonstrativos e levantamentos fiscais que devam ser anexados ao Auto de Infração, quando for o caso, deixa bem claro quem é que os deve assinar, ao acrescentar em seguida à menção àqueles demonstrativos e levantamentos a expressão “elaborados pelo fiscal autuante” (RPAF, art. 41, II). No caso presente, tais peças foram elaboradas por agente de tributos, o que implica a nulidade do procedimento (RPAF, art. 18, I). Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 23/1/08, acusa recolhimento de ICMS efetuado a menos pelo autuado na condição de empresa de pequeno porte inscrita no SimBahia. Imposto lançado: R\$1.640,69. Multa: 50%.

O autuado apresentou defesa alegando que o agente fiscalizador se restringiu à análise dos dados constantes no levantamento do ICMS disponibilizado pela empresa, através dos talões das Notas Fiscais de Venda a Consumidor e das reduções “Z”, não observando que o contribuinte, ciente da diferença a recolher, efetuou o pagamento logo após ter sido intimado para apresentar a documentação fiscal à repartição. Diz que o imposto foi pago no dia 8.11.06 [sic], conforme comprovante anexo. Pede que o Auto de Infração seja declarado improcedente.

O fiscal autuante prestou informação explicando que a apuração foi feita a partir do levantamento de itens de mercadorias constantes nas Notas Fiscais apresentadas pelo contribuinte, e o pagamento foi feito após a intimação fiscal.

VOTO

O imposto cujo lançamento está em discussão nestes autos já foi pago pelo contribuinte. Resta decidir se é ou não devida a multa.

O fiscal autuante observa que o pagamento foi feito após a intimação, ou seja, o contribuinte se encontrava sob ação fiscal.

O contribuinte somente se encontra sob ação fiscal quando a fiscalização age nos estritos termos previstos na legislação, porque o lançamento tributário é um procedimento vinculado, ou seja,

regrado por preceitos jurídicos. A autoridade fiscalizadora deve agir como manda a legislação, e não como bem queira.

A lavratura de Auto de Infração é da competência privativa de Auditores Fiscais (COTEB, art. 107, § 2º). Os demonstrativos ou planilhas que contenham detalhes que não possam ser especificados no corpo do Auto de Infração devem ser assinados por quem tenha competência para lavrar o Auto, pois aqueles demonstrativos ou planilhas fazem parte do Auto de Infração.

Nesse sentido, o inciso II do art. 41 do RPAF, ao se reportar aos demonstrativos e levantamentos fiscais que devam ser anexados ao Auto de Infração, quando for o caso, deixa bem claro quem é que os deve assinar, ao acrescentar em seguida à menção àqueles demonstrativos e levantamentos a expressão “elaborados pelo fiscal autuante”.

Eis a regra do art. 41, II, do RPAF:

“Art. 41. O Auto de Infração far-se-á acompanhar:

.....

II – dos demonstrativos e dos levantamentos *elaborados pelo fiscal autuante*, se houver, e das provas necessárias à demonstração do fato argüido (o grifo é meu).”

Analizando os demonstrativos às fls. 7 a 19, noto que se trata de demonstrativos elaborados por uma agente de tributos. Foi ela, aliás, quem intimou o contribuinte.

Auditória fiscal é tarefa de auditor.

É nulo por conseguinte o presente Auto de Infração, porque o lançamento do crédito tributário foi feito sem observância do regramento jurídico pertinente (RPAF, art. 18, I).

Deixo de representar à repartição fiscal para renovação do procedimento, considerando que o tributo já foi pago.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 281240.0188/07-0, lavrado contra SUPERMERCADO GRANDE UNIÃO LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de novembro de 2008

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – JULGADOR