

PROCESSO - A. I. 232185.0206/08-4
RECORRENTE - AGENOR COQUEIRO GOMES & CIA. LTDA. (TANSCOQUEIRO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0190-02/09
ORIGEM - INFAC BRUMADO
INTERNET - 07/07/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0187-11/10

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Tendo o recorrente efetuado o pagamento do valor total lançado na Decisão recorrida de 1ª Instância, enseja-se a extinção do crédito tributário, ficando caracterizada a perda superveniente do interesse recursal, diante do reconhecimento expresso do valor julgado. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão proferida pela 2ª JJF, através do Acórdão nº 0190-02/09, que julgou Procedente o presente processo, lavrado para imputar ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações :

1. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$59.920,38, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas **ao ativo fixo** do próprio estabelecimento, nos meses de abril, maio, julho e dezembro de 2003, janeiro de 2004, julho e dezembro de 2007, conforme demonstrativo às fls. 10 a 12.
2. Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$21.389,86, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas **a consumo** do estabelecimento, nos meses de fevereiro de 2003, junho, agosto a novembro de 2004, janeiro a novembro de 2005, janeiro a dezembro de 2006, fevereiro a setembro, novembro e dezembro de 2007, conforme demonstrativos às fls. 13 a 20.

A Primeira Instância julgadora rejeitou a primeira preliminar de nulidade arguida na impugnação, ou seja, de que não foi lavrado o Termo de Início de Fiscalização. Idem quanto à arguição de falta de segurança na determinação da infração 1, considerando que não houve preterição do direito de defesa, transcrevendo o art. 26, II e 28, RPAF/99, considerando que o procedimento fiscal inicia-se no momento da intimação escrita para prestar esclarecimento ou exibir elementos solicitados pela fiscalização, rejeita esta preliminar de nulidade, pois o sujeito passivo foi devidamente intimado conforme comprova o documento à fl. 08. Entendeu que a intimação à fl. 166, expedida em 14/11/2008, após o início da ação fiscal, teve a finalidade de obter cópias de documentos fiscais na empresa, que foram anexadas às fls. 168 a 184, não violando nenhuma disposição do RPAF/Ba.

Rechaçou a alegação de o lançamento da infração 1 fosse nulo, pois cumpridas formalidades legais, ressaltando que ao reverso do arguido pelo sujeito passivo quanto à falta de segurança na determinação da infração, ou seja, de que a fiscalização exigiu o pagamento do ICMS sobre a aquisição de veículos, mas imputou a prática da infração relativa à falta de pagamento da diferença de alíquotas sobre bem do ativo fixo adquirido em outra unidade da Federação, entendeu que tal argumento não pode ser acolhido, por estar a *motivação da ação fiscal* especificada na descrição dos fatos, com o enquadramento legal e :

Considerou que o autuante acostou com o lançamento a prova documental respectiva – planilha auto-explicativa, de fl. 10 a 14 -, que foi entregue ao contribuinte inclusive esclarecido na informação fiscal, também entregue ao autuado, nela constando demonstrados os dados referentes ao número do documento fiscal, mês, descrição do produto, número do chassis, UF de procedência, a base de cálculo, a alíquota de origem, o valor do crédito fiscal, a origem interna, e finalmente, o ICMS correspondente à diferença das alíquotas.

Além disso, o autuante na informação fiscal prestou os devidos esclarecimentos e também acostou aos autos cópias das notas fiscais que originaram o levantamento fiscal, permitindo ao sujeito passivo entender o real motivo da autuação e a origem dos valores lançados no Auto de Infração.

Por tudo isto, asseverou que não houve no PAF preterição do direito de defesa, inclusive porque dessa planilha de apuração do débito, na coluna “descrição” a expressão “venda prod. estabelecimento entrega futura”, as outras colunas permitem o entendimento de que a exigência fiscal decorre da diferença de alíquota, e não de exigência de imposto sobre a aquisição de veículos, arrematando que a jurisprudência do CONSEF citada na defesa é inaplicável ao caso presente, tendo sido respeitados os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99.

No tocante ao mérito, disse que a infração está caracterizada conforme prova acostada pelo autuante, qual seja, notas fiscais de aquisição interestadual de bens destinados ao ativo fixo , e que, por não ter havido comprovação do respectivo pagamento do imposto a título de diferencial de alíquotas, deve ser mantido o lançamento.

Sobre a infração 2, afirma que o contribuinte nada arguiu em sua defesa nesse sentido, anuindo, portanto.

Por estes fundamentos, a Decisão foi pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado com o Julgado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário – fls. 210/228, insistindo que houve cerceio de defesa, por não ter a fiscalização observado os artigos 18, incisos II e IV, alínea ”a”, artigo 28, § 4º, e 41, II, do RPAF/BA, por não ter sido apresentado o demonstrativo de auditoria de aquisição de bens para integrar o ativo imobilizado, acrescentando que o art. 7º, IV, “c”, do RICMS, veda a cobrança de diferença de alíquota nas aquisições de bens para integrar o ativo imobilizado dos contribuintes optantes pelo regime do crédito presumido, afirmado, ainda, que a ação fiscal não pode prosperar porque não apresenta regularmente o fundamento em que se origina, e exige ICMS de que fez tal opção.

Invocou o princípio da legalidade objetiva e que o administrador público não pode agir ao seu livre-arbítrio, e que a autoridade fiscal por dever de ofício cumpre apurar o tributo em conformidade com a realidade do contribuinte, investigando a verdade material, sempre imparcialmente, em respeito ao devido processo legal.

Reiterou que houve a falta de intimação regular no início da fiscalização, pois o autuante a iniciou antes de lavrar o Termo de Início de Fiscalização, violando, assim, os artigos 28 e 41 do RPAF, invocando, em arremate, o art. 145 do CTN, transcrevendo deste Colegiado, e que a falta de demonstração do fato arguido caracterizou cerceamento de defesa, resultante também da falta de motivo para cobrança da diferença de alíquota à luz do art. 7º, IV, “c”, do RICMS-BA, transcrevendo ementas desta 1ª CJF, e que a lei tributária exige do agente administrativo um poder vinculado, e que, por isso, o objeto do lançamento, como ato de vontade, deve coadunar-se com os comandos legais.

Por fim, pugnou pela declaração total de nulidade do Auto de Infração, e que se assim não entendido, pela improcedência.

A PGE/PROFIS, em seu opinativo de fl .241, opina pelo Improvin entendendo que as infrações contestadas estão perfeitamente carac às fls. 10/12, e 13/20, devendo ser mantida a Decisão recorrida.

Às fls. 242 consta a juntada de documento de fls. 243/244, comprovando a efetuação do pagamento pelo contribuinte pelo benefício de lei, e às 250 consta o extrato do Sistema SIGAT desta SEFAZ, com o pagamento do débito.

VOTO

Por força desse pagamento do total do débito exigido no presente Auto de Infração, no valor de R\$ 81.310,24, inclusive devidamente acompanhado dos seus consectários (atualização monetária e multa), conforme comprovam os documentos supra referidos extraídos dos sistemas da Secretaria da Fazenda, constata-se ter esvaziado o objeto do Recurso Voluntário pela reforma da Decisão de Primeira Instância que manteve a exigência fiscal.

Neste contexto, este CONSEF recomenda a homologação dos valores recolhidos pelo recorrente, julgando PREJUDICADO o Recurso Voluntário interposto, diante do reconhecimento expresso da infração mediante o ato do pagamento do débito total, exigido que foi através do Auto de Infração em comento.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar PREJUDICADO o Recurso Voluntário apresentado e declarar EXTINTO o Processo Administrativo Fiscal referente ao Auto de Infração nº 232185.0206/08-4, lavrado contra AGENOR COQUEIRO GOMES & CIA. LTDA. (TANSCOQUEIRO), devendo ser enviados os autos ao setor competente para homologar os valores pagos e arquivamento do PAF.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de junho de 2010.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRANDÃO BARBOSA – RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE -REPR. DA PGE/PROFIS