

PROCESSO - A. I. Nº 206936.0008/07-9
RECORRENTE - RODOVIÁRIO CASSIANO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JF nº 0169-01/08
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 24/09/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0296-12/10

EMENTA: ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. NULIDADE. O procedimento fiscal realizado em desacordo com o regime de apuração, do qual o contribuinte fez opção, inquina de nulidade o lançamento de ofício. Modificada a Decisão recorrida. Auto de Infração NULO. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, tempestivo, colacionado às fls. 920 a 926, interposto em face da Decisão primária que confirmou o lançamento fiscal, condenando o autuado no valor de R\$62.656,97, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “a” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

O Auto lavrado em 28/09/2007 acusa o recorrente da infração de haver recolhido a menos ICMS em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto nas prestações de serviço de transporte rodoviário, a rigor do art. 116 e 124, I do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6284/97.

A 1ª JF, após análise das peças processuais, proferiu Decisão, abaixo transcrita, pela total procedência da autuação:

“...

Observo que o sujeito passivo pautou sua defesa alegando que o lançamento não aponta de forma clara e objetiva qual a infração praticada, que há ausência nos demonstrativos de uma comparação entre os valores tidos pela fiscalização como devidos e aqueles efetivamente recolhidos no período concernente à ação fiscal e que tais inconsistências teriam cerceado o seu direito de defesa.

Ressalto que a alegada falta de clareza e precisão do lançamento não ocorreu, tendo em vista que os demonstrativos juntados ao processo pelo autuante, evidenciam de forma transparente de que infração o contribuinte foi acusado. Acrescento que os papéis de trabalho elaborados pela fiscalização contêm os elementos suficientes para se determinar, com precisão, a infração e o infrator, tendo em vista, ademais, que os demonstrativos que dão respaldo à autuação foram confeccionados com base nos documentos e livros fiscais apresentados pelo próprio contribuinte e considerando que o Auto de Infração descreve a infração com perfeição.

Deste modo, restam afastados os pedidos de nulidade apresentados pelo autuado, considerando que o procedimento fiscal atende as determinações previstas no art. 39 do RPAF/99, além do que, o autuado, exercendo o seu direito de ampla defesa e do contraditório, apresentou impugnação, demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originou a lavratura do presente Auto de Infração.

No que se refere à insurgência do contribuinte contra a multa estipulada na autuação, observo que o percentual aplicado está correto, haja vista que está previsto na Lei nº. 7.014/96, estando em conformidade com a infração apurada.

Tratando a respeito do mérito, realço que os procedimentos fiscais foram realizados atendendo as orientações legais e que a constituição do lançamento do crédito tributário ocorreu de forma correta, enquanto que o impugnante, de forma diversa, não apresentou nenhum elemento que cond...

Noto que o autuante, como prova da infração, elaborou os demonstrativos indicados mês a mês e em relação a cada conhecimento de transporte rodoviário.

Created with

apurado, do qual é deduzido o crédito presumido de 20% a que o contribuinte tem direito, apontando os valores totais devidos e aqueles recolhidos, para, em seguida, indicar as diferenças devidas e não recolhidas.

Por outro lado, foram acostados aos autos os comprovantes de recolhimento do imposto nos valores efetivamente realizados pelo impugnante, assim como as cópias reprográficas dos conhecimentos de transporte, o que comprova em definitivo o acerto da imposição fiscal.

Diante do exposto, voto pela procedência Auto de Infração”.

Protocolizado o Recurso Voluntário em apreço, o recorrente vem aos autos para requerer seja reconhecida a nulidade da autuação contra ele lavrada, aduzindo, em suma síntese, que *“Sempre atuou no Regime Normal de apuração, contabilizando débito/crédito de suas entradas e saídas financeiras mensalmente, e de acordo com o previsto no art. 116 do RICMS.”* – indica como prova da sua alegação o cadastro da empresa constante no sítio da Secretaria da Fazenda deste Estado, em que consta como condição da empresa: NORMAL, e ao lado de sua inscrição estadual as siglas NO.

A PGE/PROFIS, com Parecer da lavra da Dra Maria José Ramos Coelho, folhas 932 a 934, opina pelo Não Provimento do Recurso voluntário.

O PAF distribuído ao Conselheiro Márcio Medeiros Bastos que, diante dos argumentos recursais, converte o presente processo em diligência a ser cumprida pela ASTEC (fl.938) com as seguintes determinações:

- a) *“Verifique, junto ao livro de ocorrência do autuado, se consta a formalização da utilização do crédito presumido, pelo sujeito passivo, nos termos do art. 96, XI, “b” do RICMS;*
- b) *Caso o Recorrente não seja optante do crédito presumido, elabore novo demonstrativo de débito.”*

A ASTEC, em Parecer técnico de folhas 940 e 941, esclarece que *“... através de pesquisa no cadastro do ICMS/Ba e Sintegra, constata-se que tanto a filial, ora autuado, com CNPJ ... e respectiva matriz com CNPJ ..., estão registradas sob a Forma de Apuração do Imposto, como “Conta Corrente Fiscal” ou “Regime de Apuração Normal-Regime periódico de Apuração”...”*.

Conclui dizendo que diante do fato de a empresa autuada e da matriz não terem optado pelo regime de crédito presumido, conforme estabelecido pelo Convênio ICMS 99/95, a elaboração de novo demonstrativo de débito, prescinde de auditoria fiscal da conta corrente do ICMS, atribuição exclusiva do autuante.

Regularmente notificados do Parecer ASTEC de nº 51/2009, autuante e autuado permanecem silentes.

A PGE/PROFIS, através da Dra Maria José Ramos Coelho, retorna aos autos, desta feita opinando pelo encaminhamento do feito para elaboração de novo demonstrativo de débito, a salvo das incorreções apontadas e documentadas pela ASTEC em razão de que o levantamento de débito tributário elaborado pelo fiscal autuante, dá conta da dedução do crédito presumido de 20%, sendo o recorrente não optante do regime de crédito presumido, e sim do regime de apuração normal do imposto.

Posto o presente PAF em pauta suplementar, os julgadores da 2ª CJF resolveram (fl.978) indeferir a diligência sugerida pela PGE/PROFIS em razão da necessidade de se apurar o montante do débito através da conta corrente fiscal, o que tornaria inviável a realização da diligência na fase em que se encontrava o processo.

Autos mais uma vez enviados à PGE/PROFIS e, em Parecer conclusivo, fls. 980 a 982, a ilustre Parecerista, Dra. Maria José Ramos Coelho, opina pelo Provimento do Recurso Voluntário interposto por entender que o presente lançamento tributário apresenta falhas capazes de gerar prejuízos efetivos ao contribuinte. Assevera ainda, que a validade do lançamento resta prejudicada não somente pela pobreza da descrição do fato gerado de elementos válidos na qualificação do tributo.

A ilustre procuradora assistente, Dra. Aline Solano Souza Casali Bahia (fl. 984), despacha acolhendo o Parecer de folhas 980/982, no sentido de prover o Recurso Voluntário interposto, e encaminha o presente PAF a este CONSEF.

VOTO

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, a rigor do art. 169, inciso I, alínea “b”, do Decreto nº 7.629/99 – RPAF, no sentido de modificar o Acórdão nº 0169-01/08 proferido pela 1ª JJF deste CONSEF, com o propósito de desobrigá-lo do pagamento do imposto exigido no presente Auto de Infração.

O recorrente fundamenta seu pedido de nulidade do presente lançamento fiscal, por entender que não há clareza na descrição do fato gerador da obrigação tributária, tendo em vista que sempre atuou no Regime Normal de apuração, contabilizando débito/crédito de suas entradas e saídas financeiras mensalmente, de acordo com o previsto no art. 116 do RICMS, e na fundamentação legal do lançamento coincidente com a apuração praticada pelo recorrente.

Convertido em diligência, a ASTEC, através do Parecer nº 051/2009, atesta que, efetivamente, o contribuinte não optou pelo regime de crédito presumido, o que, em última análise, compromete a validade do Auto de Infração, vez que os demonstrativos produzidos pelo autuante não apuraram o imposto com base no regime normal de apuração, de acordo com a opção do contribuinte.

A considerarmos que o Auto de Infração foi lavrado levando-se em conta o regime de apuração de imposto divergente daquele pelo qual o contribuinte fez opção, não resta a menor dúvida de que está absolutamente prejudicado o lançamento fiscal.

Ante o exposto, conheço o Recurso Voluntário interposto e voto pelo seu PROVIMENTO para reformar a Decisão recorrida, tornando o presente Auto de Infração NULO. Recomendo, dessa forma, novo procedimento fiscal a salvo das falhas apontadas, a rigor do art. 156, do RPAF/BA.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **NULO** o Auto de Infração nº **206936.0008/07-9**, lavrado contra **RODOVIÁRIO CASSIANO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA**. Recomenda-se novo procedimento fiscal a salvo das falhas apontadas.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de agosto de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS