

**PROCESSO** - A. I. Nº 232948.1203/09-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - HESPRA BAHIA TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA. (HESPRA TRANSPORTES)  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0216-01/10  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 05/11/2010

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0367-11/10

**EMENTA:** ICMS. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA SUA DETERMINAÇÃO. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Descrição imprecisa do fato. Infração nula. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal através do Acórdão JJF nº 0216-01/10 que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado para exigir do sujeito passivo o imposto devido sob as seguintes acusações:

1. Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviço de transporte rodoviário, nos meses de maio, agosto, outubro a dezembro de 2006, março a setembro de 2007, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 28.198,00, acrescido da multa de 60%. Consta que o contribuinte utilizou a alíquota de 25% ao invés de 15% no cálculo decorrente da compra de combustível, conforme determina o art. 87, XIX do RICMS/BA;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, no mês de setembro de 2008, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 3.842,01, acrescido da multa de 60%.

O Auto de Infração foi regularmente impugnado pelo sujeito passivo e a informação fiscal apresentada procedida pelo autuante.

A Junta de Julgamento Fiscal julgou nula a infração 1 em decorrência do acolhimento da preliminar de nulidade por imprecisão na descrição da acusação fiscal suscitada pelo autuado. Sob o fundamento da impossibilidade da descrição, como fora apresentada, não permitir identificar com segurança a irregularidade imputada ao contribuinte, tendo em vista que no enunciado desta infração consta: *“Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviço de transporte rodoviário”*. No entanto, consta também na sua complementação: *“O contribuinte utilizou a alíquota de 25% ao invés de 15% no cálculo decorrente da compra de combustível, conforme determina o art. 87, XIX do RICMS/BA”*.

Assevera o julgador que os fatos descritos são totalmente divergentes, por se referirem a duas situações distintas. Destaca que a primeira descrição – *“Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviço de transporte rodoviário”* –, diz respeito a apuração da base de cálculo na prestação de serviço de transporte realizada pelo contribuinte ao tomador do serviço. Já a segunda descrição – *O contribuinte utilizou a alíquota de 25% ao invés de 15% no cálculo decorrente da compra de combustível, conforme determina o art. 87, XIX do RICMS/BA* –, diz respeito à utilização de crédito fiscal, pois decorrente da compra de combustível.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 1ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal.

## VOTO

É objeto deste Recurso de Ofício a Decisão da 1ª JJF que julgou procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado em decorrência do recolhimento a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviço de transporte rodoviário – infração 1 e da utilização indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito – infração 2.

Em face do julgamento da 1ª JJF pela procedência da infração 2, remanesceu, portanto, o Recurso de Ofício somente em relação à infração 1 anulada pela Decisão prolatada.

Do exame dos elementos e peças que constituem, verifico que, em relação à aludida autuação, efetivamente, a Decisão recorrida afigura-se correta, na medida em que, restou comprovado nos autos que a descrição da infração 1 apresenta-se contraditória em seu teor, impossibilitando o perfeito entendimento com segurança pelo sujeito passivo da irregularidade que lhe fora imputada.

Entendo, do mesmo modo aduzido pelo julgador de 1ª Instância, que é inconciliável, em termos de compreensão e identificação com segurança da acusação fiscal, a coexistência lado a lado na descrição: *“Recolheu a menos ICMS em decorrência de erro na determinação da base de cálculo nas prestações de serviço de transporte rodoviário”* e *“O contribuinte utilizou a alíquota de 25% ao invés de 15% no cálculo decorrente da compra de combustível, conforme determina o art. 87, XIX do RICMS/BA”*, eis que, inexistem elementos que permitam a clara identificação da acusação imposta ao sujeito passivo.

Assim, em consonância com a determinação expressa no art. 18, IV, “a” do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, é nulo o lançamento que não contiver elementos suficientes para se identificar com segurança a infração.

Em suma, não merece reforma a Decisão submetida à revisão desta Câmara de Julgamento Fiscal.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício mantendo inalterada a Decisão recorrida, representando à autoridade competente para renovar a ação fiscal, a salvo da falha e falta de clareza na descrição da imputação apontadas, nos termos do art. 156 do RPAF/BA.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **232948.1203/09-3**, lavrado contra **HESPRA BAHIA TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA. (HESPRA TRANSPORTES)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.842,01**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Recomenda-se que o procedimento fiscal seja renovado a salvo da falha apontada.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de outubro de 2010.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

JOÃO SAMPAIO REGO NETO – REPR. DA PGE/PROFIS