

PROCESSO - A. I. Nº 269189.3009/12-4
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ASA AGRÍCOLA SANTO ANTONIO S/A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 6ª JJF nº 0026-06/14
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 29/12/2014

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0401-11/14

EMENTA: ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESTAÇÕES SUCESSIVAS DE SERVIÇO DE TRANSPORTE INTERESTADUAL. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. As ocorrências que o sujeito passivo comprovou a apuração e pagamento do ICMS sobre o serviço de transporte tomado elidiram os itens da autuação. **2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DO DOCUMENTO FISCAL COMPETENTE.** Sujeito passivo apresentou a prova da origem dos créditos relativos ao CIAP referente à parte da infração. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Inconformado o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário, objetivando a reforma da Decisão recorrida. Consta a certificação que o Recurso Voluntário foi protocolado intempestivamente, sendo intimado o Recorrente da intempestividade. Recurso Voluntário *Não Conhecido*. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida, através do Acórdão nº 0026-06/14, ter desonerado o sujeito passivo de parte do débito a ele imputado, consoante determina o art. 169, I, “a”, do RPAF/99, e de Recurso Voluntário, interposto pelo contribuinte, com base no art. 169, I, “b”, do mesmo regulamento.

O Auto de Infração, lavrado em 28/09/2012, imputa ao Sujeito Passivo o cometimento das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 – Deixou de recolher ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado. Lançado ICMS no valor de R\$208.967,00, mais multa de 150% nos meses de janeiro a dezembro de 2009 e março e abril de 2010, conforme demonstrativo acostado às fls. 03 a 15 dos autos.

INFRAÇÃO 2 – Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao referido crédito. Lançado ICMS no valor de R\$41.941,58, mais multa de 60% nos meses de agosto e setembro de 2011.

Na defesa, fls. 27/36, o Autuado arguiu no tocante à infração 1, que os valores exigidos, referentes ao exercício de 2009, foram devidamente recolhidos. Porém, houve erro no preenchimento do campo “Código de Receita” dos respectivos DAE.

Em relação aos valores referentes aos meses de março/2010 (R\$29.664,00) e abril/2010 (R\$13.968,00), diz que os mesmos foram levados a débito na conta gráfica fiscal, conforme demonstrado em seu Registro de Apuração de ICMS e apresentado em sua Declaração e Apuração Mensal do ICMS não causando prejuízo ao erário.

Concernente à infração 2 ressalta que os valores referem-se a créditos de ICMS em operações de aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado.

Destaca que efetuou o lançamento dos créditos com base em documentação hábil e fulcro no art. 93, V, “a” do RICMS/97, não cabendo, portanto, a alegação do autuante de que os mesmos não possuem “documento comprobatório”.

Ao prestar informação fiscal o autuante acolhe os comprovantes relativos ao exercício de 2009, no entanto, mantém os valores apurados nos meses de março e abril de 2010, considerando que o contribuinte não fez o pagamento do ICMS retido na fonte sobre serviços de transporte, tendo lançado os valores retidos na conta corrente fiscal e compensado com crédito acumulados, o que não é permitido pela legislação.

No que tange a infração 2, considera que o autuado apresentou a prova da origem dos créditos, cabendo aos julgadores considerar válidos ou não em função da sua extemporaneidade o lançamento do mês de agosto, no entanto acata os argumentos referente ao mês de setembro em função das provas apresentadas.

Após análise dos argumentos delineados pelo Autuado e pelo fiscal Autuante, a 6ª JF proferiu a Decisão unânime, transcrita abaixo (fls. 162/169):

Verifico que foi imputado ao contribuinte autuado o cometimento de 02 (duas) infrações, sendo todas combatidas. A Infração 01 versa sobre a falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, correspondente ao montante de R\$208.967,00, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado. A infração 02 refere-se utilização indevida de crédito fiscal do ICMS, no valor de R\$41.941,58, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito.

Preliminarmente quanto a nulidade aventada pelo sujeito passivo, reza o art. 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, que é nulo o lançamento de ofício quando “não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração”, como argüido pelo sujeito passivo em relação aos termos da infração 02, sob o manto de que efetuou o lançamento dos créditos com base em documentação hábil e fulcro no art. 93, V, “a” do RICMS/97, não cabendo a alegação do autuante de que não possui documento comprobatório, para usufruir dos créditos objetos da autuação.

Inicialmente, constato que o presente Processo Administrativo Fiscal está revestido das formalidades legais no que preceitua o RPAF/99, sendo o imposto, a multa e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos às fls. 18 a 19 dos autos, com indicação clara do nome, o endereço e a qualificação fiscal do sujeito passivo, bem como a indicação dos dispositivos da legislação infringidos.

Refuto, portanto o pedido de nulidade argüido pelo sujeito passivo, pois as documentações que diz possuir e comprovar a licitude do uso do crédito glosado na autuação, somente foram apresentadas e acostadas aos autos com a manifestação de defesa às fls. 27 a 36, que serão observadas quando da análise do mérito da autuação, estando a autuação enquadrada na legislação em total conformidade com a descrição do fato relacionado à ocorrência fiscal, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, o qual exerceu o seu direito com plenitude.

No mérito, em relação à infração 1 que diz respeito à falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, o sujeito passivo comprova que apurou e recolheu os impostos devidos, para as datas de ocorrências relacionadas na demonstrativo de débito da autuação, relativos aos valores de janeiro a dezembro de 2009, indevidamente com o Código de Receita nº 0775 – ICMS Regime Normal Transporte, quando deveria ter recolhido no Código de Receita nº 1631 – ICMS Substituição Tributária Transporte, o que foi totalmente acatado as argumentações de defesa pelo Fiscal Autuante, inclusive em relação aos seus equívocos cometidos na autuação, quanto a apuração dos valores devidos, apontados pelo defendente na defesa.

Quanto aos demais itens da infração 1, relativamente aos meses de março e abril de 2010, em que o sujeito passivo alega ter feito a compensação do valor apurado com saldo de crédito constante da sua conta gráfica – conta corrente fiscal – o autuante não acata tal procedimento sob o argumento de que não é permitido pela legislação do ICMS do Estado da Bahia, o que concordo plenamente com as razões expostas pelo autuante, conforme se depreende das disposições contidas no art. 126, inciso II, do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, em que determina que o imposto devido por substituição, relativo a serviços de transporte, com atribuição de responsabilidade a terceiro, deve ser recolhido até o dia 15 do mês subsequente ao da ocorrência da operação, não cabendo a compensação do imposto com qualquer outro de origem de fato gerador diverso, como assim procedeu o sujeito passivo ao compensar o imposto devido com os créditos acumulados de sua conta gráfica. Sendo assim, resta subsistente a infração 1 no valor de R\$43.632,00, com a aplicação da multa de 150%, conforme tipificado no art. 42, incisos V, “a” da Lei nº 7.014/96.

No mérito, em relação a infração 2, que diz respeito a utilização indevida de crédito fiscal do ICMS sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito, alega o sujeito passivo referir a créditos de ICMS em operações de aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado, com registro em fichas CIAP, que acosta às fls. 118 a 141 dos autos quando de sua manifestação de defesa, sob o argumento de que estaria apresentando cada um dos bens que deram origem aos créditos objeto da autuação.

Por sua vez, na informação fiscal à fls. 150 dos autos, o Fiscal Autuante, diz que o autuado lançou créditos extemporâneos R\$40.134,58 no mês de agosto de 2011, e crédito de R\$1.807,00 do CIAP no mês de setembro, sem apresentar um demonstrativo da origem e sem informar de que se tratava tais créditos, quando do desenvolvimento da ação fiscal. Posteriormente, na sua defesa, observa que o sujeito informa sua origem e apresenta o CIAP como prova de controle dos mesmos.

Ainda, sobre os elementos de defesa acostados aos autos, o Fiscal Autuante diz acatar a prova da origem dos créditos relativos ao CIAP no valor de R\$1.807,00, referente ao mês de setembro de 2011, que de pronto concordo com tal posicionamento, por entender que os documentos acostados são suficientes para provar a origem do crédito lançado. Sobre os créditos extemporâneos de R\$40.134,58 aproveitados no mês de agosto de 2011, da mesma forma que posiciona o autuante, não vejo, nos autos, a prova da origem dos créditos pelo sujeito passivo, nem tampouco qualquer documento que comprove a comunicação escrita à repartição fiscal a que está vinculada da utilização extemporânea do crédito fiscal na forma do que dispõe o art. 101, do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Há de se observar que foi dado ciência ao sujeito passivo (fls. 158) da informação fiscal, acostada às fls. 150 dos autos, onde se manteve silente.

Na realidade, em relação à infração 2, sujeito passivo acosta às fls. 118 a 141 dos autos Fichas do CIAP, em que somando todos os valores de créditos, relativos aos meses de setembro de 2011, lançados na ficha de cada um dos bens adquiridos, encontram-se o valor do crédito tomado de R\$1.807,00 no mês de setembro 2011, elidindo assim a ocorrência para este mês da autuação. Quanto à ocorrência de uso do crédito extemporâneo no mês de agosto de 2011, não se vê nenhum documento probante nos autos que possa elidir esse item da autuação. Em sendo assim resta subsistente a infração 2 no valor de R\$40.134,58.

Sobre o efeito confiscatório das multas aplicadas na autuação aventada pelo sujeito passivo, saliento que a este foro administrativo não cabe discutir a constitucionalidade da legislação posta, bem como apreciação de Decisão do Poder Judiciário conforme assim preconiza o art. 167, I e II do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09/07/99.

Quanto ao pedido de redução da multa aplicada aventada pelo sujeito passivo, sob o argumento de que é cumpridor dos seus deveres fiscais na mais estrita e rigorosa observância da legislação vigente, bem assim que a ocorrência fiscal evidencia a ausência de dolo, fraude ou simulação, apresenta-me respaldado no § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96, onde diz que as multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo. Ocorre que, no presente caso em análise, o pedido de redução diz respeito à multa concernente a infração de obrigação principal, o qual não está no âmbito da competência dessa esfera administrativa sua análise na forma do art. 158 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99. Tal pedido poderá ser requerido à Câmara Superior do CONSEF na forma do art. 159 do mesmo diploma legal.

Por todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

De ofício, a 6ª Junta de Julgamento Fiscal recorreu da Decisão prolatada para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a” do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Inconformado o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário, objetivando a reforma da Decisão recorrida.

À fl. 206 consta a certificação que o Recurso Voluntário foi protocolado intempestivamente, sendo intimado o Recorrente da intempestividade.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício por ter a Decisão recorrida exonerado parcialmente o sujeito passivo do débito originalmente exigido de R\$250.908,58 para R\$83.766,58, conforme previsto no art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, como também de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange à exigência do ICMS, em relação a ambas as infrações.

Inicialmente destaco que, conforme certidão de fl. 206, o Contribuinte fora intimado em 05/08/2014 para interpor Recurso Voluntário no prazo de 20 dias, sendo o Recurso protocolado dia 26/08/2014.

Assim, Não Conheço do Recurso Voluntário face a sua intempestividade.

Na análise do quanto trazido aos autos, entendo não merecer qualquer reforma o Julgado de Primeira Instância. Julgo a Decisão de toda acertada, lastreada na própria informação fiscal, nos documentos apensados aos autos e no melhor entendimento quanto a aplicação da legislação pertinente.

A infração 1 versa sobre a falta de recolhimento do ICMS retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado.

Não há qualquer reparo a fazer na Decisão recorrida, vez que o Contribuinte comprovou que apurou e recolheu os impostos devidos, relativamente ao exercício de 2009, com o Código de Receita nº 0775 – ICMS Regime Normal Transporte, quando deveria ter recolhido no Código de Receita nº 1631 – ICMS Substituição Tributária Transporte.

A parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual decorreu de retificações efetuadas pelo próprio autuante, na informação fiscal e diante dos documentos trazidos na impugnação inicial.

Já a infração 02 refere-se à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS sem a apresentação do documento comprobatório do direito ao referido crédito, em operações de aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado, com registro no CIAP.

Após analisar a documentação da defesa, o autuante acatou a prova da origem dos créditos relativos ao CIAP do exercício de setembro de 2008, no valor de R\$1.807,00.

Desta forma, a desoneração parcial realizada pela JJF justifica-se pela comprovação pelo sujeito passivo de que parte da exigência fiscal era indevida, o que foi corroborado pelo autuante na informação fiscal.

Em assim sendo, voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso Voluntário e NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício proveniente da 6ª JJF, mantendo inalterada a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269189.3009/12-4**, lavrado contra **ASA AGRÍCOLA SANTO ANTONIO S/A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$83.766,58**, acrescido das multas de 150% sobre R\$43.632,00 e 60% sobre R\$40.134,58, previstas no art. 42, incisos V, “a” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2014.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

RAISA CATARINA OLIVEIRA ALVES FERNANDES – RELATORA

MARIA HELENA DE MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS