



ESTADO DO ACRE  
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA  
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº	35/2015
PROCESSO Nº	2011/81/01140
RECORRENTE:	J B S S/A
ADVOGADO:	FABIO AUGUSTO CHILO – OAB/SP 221.616
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADORA DO ESTADO:	MARIA LIDIA SOARES DE ASSIS
RELATOR:	NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM
DATA PUBLICAÇÃO	

**EMENTA**

TRIBUTÁRIO. ICMS. OMISSÃO DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS-FRETE. INFRAÇÃO PASSÍVEL DE EXIGÊNCIA DO IMPOSTO COM ACRÉSCIMOS LEGAIS, E MULTA PUNITIVA. RESPONSABILIDADE DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO.

1. O contribuinte, na condição de substituto tributário, é o responsável pela retenção e recolhimento do ICMS-FRETE, nas prestações de serviços de transportes contratados com terceiros, nos termos de regime especial de tributação de nº 2009/10/10220 celebrado com o fisco estadual, na forma do art. 518, do Decreto Estadual 008/98.
2. A falta de retenção e recolhimento do referido imposto constitui infração tributária, passível de exigência do ICMS, com acréscimos legais, e multa punitiva, na forma da legislação vigente.
3. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso interposto por J B S S/A, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por unanimidade, em negar provimento ao recurso voluntário da referida empresa, tudo nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), Nabil Ibrahim Chamchoum (Relator), Antônio Raimundo Silva de Almeida, Hilton de Araújo Santos, Luiz Antônio Pontes Silva e José Thomaz de Mello Neto. Presente o Procurador do Estado Thiago Guedes Alexandre. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 10 de março 2015.

Israel Monteiro de Souza  
Presidente

Nabil Ibrahim Chamchoum  
Conselheiro Relator

Thiago Guedes Alexandre  
Procurador do Estado



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

**REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2011/81/01140**

**RECORRENTE: J B S S/A.**

**ADVOGADO(S): FRANCISCO DE ASSIS E SILVA e FABIO AUGUSTO CHILO.**

**RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.**

**PROCURADOR FISCAL: MARIA LIDIA SOARES DE ASSIS.**

**RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.**

**J B S S/A**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rodovia BR 364, Km 10, s/nº, Rio Branco - AC interpôs perante este órgão colegiado da fazenda pública estadual, **RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 2011/81/01140**, em face da IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, conforme decisões de primeira instância.

**Breve Relato**

02. O Processo 2011/81/01140 decorre da Ordem de Serviço (O.S) nº 004/2010, emitida em 07 de junho de 2010 para realização de levantamento fiscal na empresa COOPERATIVA DE TRANSPORTES DE CARGAS (CNPJ: 10.319.220/0001-36 e I.E: 01.021.182/001-38);

03. Em 04 de outubro de 2010, a equipe de fiscalização informa que o trabalho de auditoria solicitado na empresa Cooperativa de Transportes de Cargas Rio Branco – Cooperfrig-, inclui outra empresa, a J B S S/A, uma vez que é substituta tributária da primeira –Regime Especial de Tributação nº. 2010/10/13374;

04. Em relatório circunstanciado (fls. 3 a 7) a fiscalização informa que: a) para executar os trabalhos foi notificada a empresa Cooperativa de Transporte de Cargas de Rio Branco Acre/Cooperfrig (CNPJ: 10.319.220/0001-36), e num segundo momento a empresa J B S S/A (CNPJ: 02.919.625/0040-76); b) inicialmente foi auditado o período entre Agosto/2008 e maio/2009; c) o sujeito passivo não possui e, conseqüentemente, não apresentou nenhum livro fiscal, conforme declarou (previsão dos art's. 49, 66, 67 e 70 do Dec. 08/98); d) não apresentou as DAM's (previsão dos art's. 359 e 360 do Dec. 08/98); e) apresentou parte dos conhecimentos de transporte rodoviário de cargas (CTRC), numeração de 001 a 200, do mesmo período; f) foram



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

cruzadas as informações entregues com os relatórios de Notas Fiscais de Saída, relatório Extrato de Omissões do DAM, bem como informações de recebimentos bancários por contribuinte; g) o trabalho concluiu pela omissão de recolhimento de ICMS/Frete no período, bem como pela omissão de obrigações acessórias que resultaram na constituição de autos de infrações, a seguir descritos:

- 1) **Auto de Infração e Notificação Fiscal (AINF) 4.464** – descumprimento de obrigação acessória (não possuir os livros fiscais obrigatórios, nos termos do art. 60, VI e VII do Dec. 08/98, art. 61, V ‘c’ § 9º da Lei 55/97, nova redação pela Lei 113/02) – Valor: R\$ 6.400,00;
- 2) **AINF 4.465** – descumprimento de obrigação acessória (não apresentação dos demonstrativos de apuração mensal DAM’s, nos termos dos art’s. 60, XI ‘i’ e ‘j’ da Lei 55/97, nova redação pela Lei 113/02) – Valor: R\$ 400,00;
- 3) **AINF 4.467** – pela omissão de recolhimentos de ICMS/Frete dos CTRC, listados na planilha anexada ao AINF, inclusive as NF’s 25, 40, 63, 158, 162, 168, 171, 181, 182 e 188, cujas emissões foram comprovadas no relatório de Notas Fiscais de saída por emitente. Ademais a NF 180 tem sua emissão comprovada por meio da planilha “Controle de Cargas Friboi”, fornecida pela empresa Cooperativa de Transporte de Cargas de Rio Branco Acre/Cooperfrig – Descumprimento do art. 1º, I; art. 4º, VII; art. 5º, VI; art. 17, II; art. 20, II ‘a’; art. 27; art. 49 e art. 58 § único, combinado com art. 59 e 513 §3º, todos do Dec. 08/98 - Valor: R\$ 83.427,34;
- 4) **AINF 4.466** – descumprimento de obrigação principal, omissão de recolhimentos ICMS/Frete, observadas simulações de cancelamento das Notas Fiscais/CTRC números 243, 348, 395, 472, 491 (nenhuma via localizada no talão); as notas 506, 629, 634, 645, 742, 744, 796, 826, 828, 829, 832 e 840 (faltando vias no talão e falta de registro no livro próprio); ademais todas tem passagem no posto de saída no período entre 01/06/09 e 31/08/10, exclusive as notas 243, 488 e 796; acrescenta-se que a NF 395 tem uma via carimbada pelo fisco de destino (o que comprova a ocorrência da operação de transporte); a NF 796 que tem a primeira via no talão, com a retirada da 2ª e 3ª via; a NF 488 emitida em duplicidade pela unidade do Acre e também pela unidade de Rondônia – Descumprimento dos art. 1º,II; art. 4º, VII; art. 5º, VI; art. 17, II; art. 20,II ‘a’; art. 27; art. 58 § único; art. 49; art. 59; art. 68; art. 122 § único; art. 123 e 124 §1º e 3º; art. 513 § 3º,



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

todos do Dec. 08/98;

**Obs: os valores foram corrigidos pela Selic conforme art. 62-A da Lei Complementar Estadual 55/97, nova redação pela Lei Complementar 113/02.**

h) na segunda etapa foi auditado o período de junho/2009 a setembro/2010 da contribuinte JBS S/A, por ser substituto tributário da empresa Cooperativa de Transporte de Cargas de Rio Branco Acre/Cooperfrig, por força do Regime Especial de Tributação nº 2009/10/10220 (amparado pelo art. 518, II do Dec. 08/98); i) na auditoria foram cruzados dados do SIAT-E resultando na constituição de autos de infração como a seguir se relacionam:

i-1) **AINF 4.471** – descumprimento de obrigação principal, omissão de recolhimentos de ICMS/Frete, conforme previsão do art. 1º, II; art. 4º, VII; art. 5º, VI; art. 20, II ‘a’; art. 29, I e IV §§ 1º e 2º, I; art. 36; art. 49; art. 58 § único; art. 59 e art. 513 §3º, todos do Dec. 08/98 – Valor: R\$ 186.650,84;

i-2) **AINF 4.470** – descumprimento de obrigação principal, omissão de recolhimento de ICMS/Frete listados na planilha anexa ao AINF, nos termos do art. 1º, II; art. 4º, VII; art. 5º, VI; art. 20, II ‘a’; art. 29, I e IV, §§ 1º e 2º, I; art. 36; art. 49; art. 58 § único; art. 59 e art. 513 §3º, todos do Dec. 08/98 – Valor R\$ 51.838,29;

05. Finaliza o relatório informando que os AINF’s foram notificados ao contribuinte para recolhimento ou Reclamação junto ao setor competente;

06. O processo ora em análise diz respeito, EXCLUSIVAMENTE, ao AINF 04.471 lavrado para a empresa J B S S/A, relativo ao período de junho/2009 a setembro/2010 (veja subitem 04. Letra “i”, i-1 acima citado);

07. O AINF é referente a omissão no cumprimento da obrigação principal de recolhimento de ICMS/Frete sobre as operações realizadas no período citado (ver planilha fls. 008 a



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

017) acostada aos autos;

08. Em sede de Reclamação do lançamento do AINF 04.471, a empresa JBS S/A argumenta resumidamente que: a) o prazo para entrega dos documentos seja dilatado, uma vez que conta com aproximadamente 50 (cinquenta) filiais no território nacional, guardando na matriz os documentos antigos das filiais, e em face da distância (3.500 Km de distância) solicita a dilação do prazo de 30 (trinta) dias; b) é incompetente o ARE que promoveu os procedimentos de auditoria, uma vez que não pode desconsiderar o regime especial celebrado entre a empresa e a Secretaria de Estado da Fazenda, na pessoa de seu secretário – Regime Especial 2010/10/13374; c) só é possível exigir o pagamento do ICMS se refeita a escrita fiscal da Impugnante (fl. 326); d) os pagamentos foram efetuados conforme foram juntados os comprovantes de pagamentos (fls. 342 403);

09. Ao fim da Reclamação pede que: i) seja concedida a dilação do prazo; ii) seja declarada a nulidade da autuação; iii) seja declarada a total improcedência do lançamento, e subsidiariamente sejam excluídos os conhecimentos da planilha que restaram comprovados seus pagamentos;

10. A Réplica da autoridade fiscal destaca que:

- a) o AINF refere-se a inexistência de recolhimento de ICMS/Frete – período de junho/09 a setembro/10 -, conforme restou comprovado em planilha juntada aos autos;
- b) sobre a falta de competência para revogar o regime especial de tributação, destaca que em momento algum o agente fiscal revogou-o, e o mesmo está em vigor, sendo considerados seus termos para a tributação;
- c) quanto a dilação do prazo, é importante registrar que foi deferida dilação do prazo durante todo o levantamento fiscal, sendo a solicitação atual meramente protelatória;
- d) a alegação de insegurança na autuação não deve prosperar diante da clareza com a qual foi efetuado o levantamento e a autuação;
- e) as planilhas apresentadas na Reclamação já haviam sido apresentadas durante a fase do levantamento fiscal, não trazendo informação que modifique a planilha atual;
- f) assevera que as planilhas apresentadas pela J B S S/A engloba todas as empresas de transporte que prestam serviços aquela, e os números de conhecimentos, valores e



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

demais informações foram consideradas para fazer o batimento com os valores apurados; g) os comprovantes de recolhimento de ICMS/Frete juntados pela impugnante não correspondem ao objeto da autuação, não se identificando os CTIRC's mencionados na planilha acostada a fl. 08;

11. Ao fim, manifesta-se pela improcedência dos pedidos e manutenção do AINF 04.471;

12. Em tréplica, alega a impugnante que:

- a) se faz necessária diligência para verificar se os pagamentos efetuados, bem como se os lançamentos tributários obedeceram os termos do Regime Especial de Tributação - crédito presumido de 20% (vinte por cento);
- b) se considerado o crédito presumido, os valores recolhidos pela Impugnante correspondem aos valores exigidos, pois alega que os valores lançados podem não ter considerado o crédito presumido, o que levaria a diferença entre o valor lançado e o valor recolhido pela Impugnante (fl. 416);
- c) deve-se observar se os valores recolhidos pela impugnante, nos respectivos períodos de apuração, são suficientes para as operações cobradas;

12. Finaliza a tréplica pedindo: a) realização de diligência para averiguar se o valor exigido no AINF considerou o Regime Especial (20%); b) dedução dos valores pagos (comprovantes anexados); c) seja oportunizada a empresa a apresentação de quesitos para diligência fiscal; d) seja julgado totalmente improcedente o AINF 04.471;

13. O Parecer 1157/2011 do Departamento de Assessoramento Tributário aduz que:

- i) incide ICMS/Frete sobre as prestações de serviço interestadual e intermunicipal (art. 2º, II da Lei 55/97), ademais o fato gerador se dá com o início da prestação de serviço de transporte (art. 12, V da Lei 87/96), não há dúvida quanto a incidência do tributo;
- ii) assevera que a dilação de prazo não se faz necessária uma vez que na realização do trabalho foram concedidos para recebimento dos documentos da impugnante (ver fl. 432), e ainda



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

destaca que foram apresentados CTCRC's, havendo criteriosa análise dos documentos do contribuinte em confronto com os relatórios do SIAT (fl. 431);

- iii) há equívoco por parte da Impugnante quando levanta a discussão sobre a falta de competência do ARE;
- iv) o crédito fiscal presumido de 20% foi plenamente observado para apuração do imposto - o ARE não revogou ou desconsiderou o acordado firmado;
- v) o AINF não foi lavrado pelo descumprimento do Regime Especial de tributação, mas, em verdade, pelo descumprimento da obrigação principal de recolher o tributo - omissão de recolher o tributo entre junho/2009 à setembro/2010;
- vi) a impugnante violou a norma tributária - art. 1º,II; art. 4º, VII; art. 5º, VI; art. 20,II 'a'; art. 29, I e IV, §§1º e 2º,I; art. 36; art. 49; art. 58 § único; art. 59 e art. 513 §3º, todos do Dec. 08/98 – Valor R\$ 186.650,84 (sendo R\$ 128.055,52 de imposto e R\$ 58.595,32 de multa) – (fls. 434 a 438);
- vii) o pedido de perícia foi fundamentado na busca para averiguar se os valores exigidos no AINF consideraram o Regime Especial de tributação (20% de crédito presumido), e também observar se os montantes pagos foram deduzidos do valor apurado pelo fisco, ressalta que ambos os fundamentos da solicitação de perícia foram observados;
- viii) assevera que o AINF diz respeito aos CTCRC's existentes nos sistemas integrados da SEFAZ, os quais acusam ausência de recolhimento, sem qualquer relação com os comprovantes de pagamentos já efetuados;

14. Finaliza o Parecer opinando pela improcedência total dos pedidos, mantendo em toda sua extensão o AINF 04.471;

15. A Diretoria de Administração Tributária (**Decisão 1007/2011**) acolhe integralmente o Parecer 1157/2011, decidindo pela improcedência dos pedidos;

16. Em Recurso, a empresa J B S S/A aduz preliminarmente que: a Decisão recorrida é omissa e desprovida de fundamentação; o cerceamento da defesa; a falta de competência do ARE



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

para desconsiderar os efeitos do Regime Especial e insegurança na determinação da infração. No mérito solicita a baixa dos autos em diligência e a análise dos novos documentos juntados;

17. Em relação à omissão destaca que:
- a) “não houve qualquer manifestação sobre as questões preliminares de falta de competência do ARE para desconsiderar os efeitos do regime especial e de insegurança na determinação da infração (fl. 265). Assim, a Decisão não obedeceu ao disposto nos art’s 43 e 44 do Dec. 462/87, que da análise dos dispositivos percebe-se que é dever legal do julgador resolver todas as questões no processo, devendo manifestar-se sobre todas as alegações apresentadas em defesa, o que não ocorreu no caso, bem como há ausência de fundamentação na Decisão;
  - b) assevera que não houve manifestação sobre o pedido de diligência fiscal para apuração dos valores demonstrados nas planilhas e demais comprovantes apresentados durante o processo (fl. 266) - estes fatos devem anular a Decisão a fim de que nova seja proferida no sentido de abranger todos os aspectos suscitados na Reclamação;
  - c) o julgador de 1ª instância deixou de fundamentar aspectos da decisão proferida, limitando-se a afirmar que o AINF encontra-se em consonância com os dispositivos legais apontados, porém não apresenta qualquer argumentação que comprove as afirmações apontadas, destacando:
    - i) o terceira parágrafo da Decisão (fl. 256 e 257) afirma que o crédito fiscal constante no Regime Especial foi respeitado, bem como que foram considerados os valores já recolhidos, porém não há indicação de qualquer planilha ou levantamento que suporte a afirmação, subsidiariamente cita-se o art. 165 do Código de Processo Civil, c/c art 192 do Dec. 462/87, reforçando a necessidade de fundamentação das decisões;
    - ii) a defesa foi cerceada em face da omissão e da falta de fundamentação na Decisão, com apóio no art. 185,II do Dec. 462/87 - que torna nulos despachos e decisões proferidas por autoridades incompetentes ou com preterição do direito de defesa (fl. 268);
    - iii) "a falta de fundamentação ou omissão dos elementos constantes na defesa ou impugnação gera o cerceamento de defesa pois não há como recorrer de fatos os



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

quais não se conhecem” (fl. 269), resultando em vício insanável, apesar de considerar-se a informalidade nos processos administrativos;

- iv) O auto de infração está intimamente relacionado ao Regime Especial de Tributação nº 2010/10/13374, sendo o mesmo mencionado como infringido - Embora a Recorrente reconheça que o ARE tem competência para lavrar um auto de infração, o que está a afirmar é que “somente poderia ser exercida após o Secretário da Fazenda denunciar o Regime Especial conforme as regras nele dispostas sob pena de ser feita tabula rasa de um acordo firmado que vincula toda a administração” (fl. 270);
- v) a eficácia do Regime Especial é fator que torna nulo o AINF, posto que o AFRE não possui competência para desconsiderar as questões envolvendo o referido acordo. (...) o AFRE lavrou a autuação sem se atentar a necessidade de prévia denúncia do referido acordo. (fl. 270);
- vi) o AFRE defendeu a omissão de pagamento sem realizar uma apuração considerando todos os créditos da impugnante do período, provenientes da entrada de insumos e mercadorias com possibilidade de crédito, a apuração do ICMS devido à época por aquela empresa, a existência de um saldo devedor no período em montante muito inferior ao apurado e outras considerações necessárias para efetiva verificação de imposto devido ao Erário Público;
- vii) a impugnante apresentou planilhas das operações de transportes realizadas, os comprovantes de pagamento, o que indica que não são medidas protelatórias, inclusive a própria fiscalização reconheceu que parte do lançamento é indevido. Em face da existência de Regime Especial de tributação, que não foi considerado, pode ser o fator que explica as divergências. Assim necessária a realização de diligência fiscal para apurar se, considerado o Regime Especial concedido à empresa, os valores foram corretamente recolhidos (fls. 454 e 455);

18. No mérito informa que apresentou planilhas que conduziram a alteração do AINF, e nesse sentido pede a baixa dos autos em diligência, uma vez que a própria fiscalização reconheceu



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

que parte do lançamento é indevido, e também pede a juntada de novos documentos;

19. Por fim pede: a) seja declarado nulo o AINF 04.471; b) seja reconhecida a nulidade da decisão de 1ª instância proferida, face as omissões e o cerceamento de defesa; c) seja determinada a realização de diligência fiscal para apuração de eventuais valores devidos; d) seja julgado totalmente improcedente o presente auto de infração;

19. O escritório de advogados constituído para a defesa da empresa solicita que as intimações também sejam encaminhadas à Av. Marginal do Tietê, 500 - Vila Jaraguá - São Paulo/SP, CEP: 05118-100, com as publicações em nome do advogado Fábio Augusto Chilo (OAB/SP 221.616);

20. A Procuradoria Fiscal, em manifestação afirma: a) nenhuma razão assiste a Recorrente, uma vez que a Decisão e o Parecer enfrentam as questões que em sede de recurso são citadas como omissas; b) no tocante a alegada incompetência do Auditor da Receita Estadual para desconsiderar os efeitos do Regime Especial de Tributação, (...) vislumbra-se no corpo do Parecer 1157/2011 (itens 19, 20 e 21 do parecer) manifestação expressa explicando que o acordo não foi afastado por ocasião do levantamento fiscal, sendo inclusive considerado para o cálculo do ICMS, o crédito fiscal presumido no percentual de 20%; c) embora seja indiscutível a incompetência do ARE para desconsiderar ou revogar o Regime Especial nº 2010/10/13374, tal fato não se verificou no caso em tela, pois a apuração dos valores foi realizada observando todos os parâmetros estipulados nas cláusulas do referido Regime Especial; d) o pedido de diligência indeferido não resultou em prejuízo para a empresa recorrente sendo-lhe facultada inclusive a juntada de novos documentos que foram considerados pela fiscalização, pois o que se busca é a verdade dos fatos, e a informalidade do rito processual administrativo considera inclusive provas que modifiquem ou anulem o lançamento, ainda que juntadas intempestivamente; e) o AINF tem origem em CTCRC existente nos sistemas integrados da SEFAZ cujo imposto não foi recolhido, não guardando, por esse motivo qualquer relação com os comprovantes de recolhimento do imposto já pago pela Recorrente; f) por fim, os pagamentos alegado pela Recorrente, segundo os ARE autuante, estes não



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

guardam relação com os créditos cobrados;

21. Ao final a Procuradoria Fiscal opina pelo **improvemento do Recurso Voluntário**, ratificando os termos da Decisão 1007/2011 da Diretoria de Administração Tributária;

22. É o relatório de cujo processo, nos termos do Art. 10, XI do Regimento Interno do CONCEA (Dec. 13.194/05), solicito inclusão em pauta para julgamento no Conselho de Contribuintes do Estado do Acre.

Rio Branco (AC), 13 de abril de 2015.

Nabil Ibrahim Chamchoum  
Conselheiro Relator



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

**REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº:** 2011/81/01140

**RECORRENTE:** J B S S/A.

**ADVOGADO(S):** FRANCISCO DE ASSIS E SILVA e FABIO AUGUSTO CHILO.

**RECORRIDO:** ESTADO DO ACRE.

**PROCURADOR FISCAL:** MARIA LIDIA SOARES DE ASSIS.

**RELATOR:** NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

**VOTO**

01. Inicialmente é necessário discutir vários itens liminarmente quesitados na tréplica e na peça Recursal, os quais, segundo a recorrente, não teriam sido tratados e que nesse momento reclamam especial atenção;

02. Dos questionamentos arguidos:

**I - NA RECLAMAÇÃO – TRÉPLICA (fls. 415 a 416)**

- a) da tempestividade da Reclamação, da busca da verdade material (revisão de ofício, art. 149 do CTN);
- b) solcitação de conversão do julgamento em diligência para apurar os pagamentos efetuados confrontados com os lançamentos efetuados, e se foi considerado para tal batimento os termos do Regime Especial de Tributação (crédito presumido de 20%);
- c) o AINF se refere a acusação de não recolhimento de ICMS, em substituição tributária, do frete da Cooperfrig. Assim, necessário observar se o valor recolhido pela empresa nos respectivos períodos de apuração, são suficientes para as operações em tela (fl. 416);

**II – NA PEÇA RECURSAL (fls. 448)**

- a) das omissões e falta de fundamentação:
  - i) omissões – falta da análise de matérias importantes arguidas em defesa: dilação do prazo para apresentação de documentação, falta de competência do ARE para desconsiderar os efeitos do Regime Especial, insegurança na determinação da infração e, comprovação do pagamento;
  - ii) falta de fundamentação – o julgador de 1ª instância deixou de fundamentar alguns aspectos da decisão proferida: não houve manifestação dos fundamentos da Decisão ora



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

recorrida;

- b) do cerceamento de defesa – houve omissão e falta de fundamentação na Decisão;
- c) da falta de competência do AFRE para desconsiderar os efeitos do Regime Especial (inexistência de renúncia) – somente possível após denúncia do Secretário de Fazenda;
- d) da insegurança na determinação da infração – a autuação ocorreu sem considerar os termos do acordo e sem a recomposição da escrita fiscal;

03. Passemos a analisar as questões preliminares;

04. De plano, destaca-se que não há intempestividade no Recurso (fl. 512), tão pouco foi apontada intempestividade na Reclamação (fl.405). A questão, de imediato está clara com as certidões indicadas nas folhas supra mencionadas, desse modo, está plenamente superada, veja-se o teor das Certidões:

“Certifico que a Reclamação de fls. 322 e seguintes, devidamente juntada aos autos do processo em epígrafe, foi considerada TEMPESTIVA, na forma como estabelecem os artigos 7º e 27, do Decreto nº 462/87, levando-se em conta o pedido do contribuinte inserto em sua Reclamação.” (fl. 405)

No mesmo sentido é a Certidão juntada com a interposição do Recurso:

“Certifico que o Recurso Voluntário de fls. 447/457, acompanhado dos documentos de fls. 458/511, devidamente juntado aos autos do processo em epígrafe, foi interposto de forma TEMPESTIVA, e em razão disso, mantivemos a suspensão do crédito tributário, até a decisão final do presente feito.” (fl. 512)

05. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. I “a” - A busca da verdade formal, é sem dúvida o fundamento para a formação da base de cálculo do ICMS/Frete, ora discutido. Nesse sentido, observa-se que, na fase de auditoria, bem como na Reclamação, e na Tréplica, as provas juntadas aos autos foram analisadas, tendo inclusive ocorrido alteração na planilha inicialmente apresentada para tributação da empresa Cooperfrig (substituída pela empresa J B S S/A). Ademais, na folha 517 verifica-se, já na tréplica, o reenvio do processo à Divisão de Ação



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

Fiscal em Estabelecimento para apreciar as provas novas trazidas aos autos, quais sejam: a) cópia do livro e tela do sistema referente ao CTCR 598, copia do livro e tela do sistema referente ao CTCR 757, copia do livro e tela do sistema referente ao CTCR 212, documentos comprobatórios da escrituração dos valores no livro de registro da empresa;

06. Tais procedimentos são, em essência, motivados pela busca da verdade material dos fatos e da correta tributação do sujeito passivo, atendendo também, em última análise, o princípio da legalidade ao qual está afeta toda administração pública;

07. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. I “b” - A análise dos novos documentos juntados aos autos está verificada na folha 518, onde é expressa a afirmação:

“(...) após verificarmos os documentos, constatou-se que esses não comprovam o pagamento do ICMS/Frete, pois não estão incluídos nas planilhas e nos documentos de recolhimentos bancários demonstrados às fls. 275/320, portanto opinamos pela manutenção do AINF 04.471, em todos os seus termos.”

08. Como se pode observar há recebimento e análise de todos os documentos juntados que, de qualquer forma, contribuíram para ajustar a cobrança ao que é devido;

09. Além disso, a questão é simples, e pela sua simplicidade, é desnecessário perder-se em buscas em sistemas e dados, senão vejamos:

O ICMS/Frete, ora cobrado decorre da verificação de passagens de cargas no posto fiscal de saída do Estado do Acre (posto Tucandeira). Assim, a exigência é que se faça o perfeito batimento das informações listadas nesse relatório (de passagem de veículos em operações de transporte) e dos relatórios de efetiva contratação do serviço de transporte pela empresa J B S S/A (substituta da empresa Cooperfrig).

Assim, a diligência em nada acrescentará as informações que são



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

fundamentais para verificar se os lançamentos indicados pelo SIAT foram efetivamente contratados e pagos, com a redução do crédito presumido (acordada em Regime Especial de Tributação), bastando para tal fim o cruzamento das informações do SIAT e informações do banco de dados da empresa J B S S/A e Cooperfrig, os quais foram efetuados, conforme detalhamos:

FOLHAS DOS AUTOS	DESCRIÇÃO
018 à 227	Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas (série única, mod. 8) da empresa Cooperfrig
238 à 270	Planilhas de CTC's da empresa Cooperfrig
275 à 307	planilhas de CTC'S da empresa J B S S/A

Fonte: Processo 2011/81/01140 (Volume 1)

10. De acordo com a passagem acima, verificando a metodologia adotada pela fiscalização e o acolhimento de contra-prova pela impugnante, entendo ser desnecessária a realização de diligência para observar as informações que já estão carreadas aos autos, e que são as únicas decisivas para promover qualquer alteração nos valores exigidos;

11. Desse modo, a liminar de conversão do julgamento em diligência se afigura desnecessária para a busca da verdade material, uma vez que os documentos que sustentam a cobrança do tributo são suficientes para tal fim;

12. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. I "c" – observação se o valor recolhido pela empresa, no período, corresponde as operações efetivamente realizadas, a questão também é tratada no mesmo subitem 02. II "d";

13. Nessa preliminar, a recorrente apresenta uma série de comprovantes de pagamentos que não correspondem aos pagamentos que deveria efetuar em nome da Cooperfrig, o que em nada altera o que está sendo exigido;



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

14. Assim, se há valores que foram pagos em nome da Cooperfrig, ou ainda que corresponde a parcela das operações que ora estão sendo cobradas, é necessário que a substituta apresente para que sejam devidamente excluídas da planilha. Só sendo possível excluir a cobrança das CTRC's que tenhas comprovados os seus pagamentos;

15. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. II "a" i) - a dilação do prazo para apresentação de documentos, a questão por si só é desnecessária, uma vez que todas as provas apresentadas foram analisadas pela autoridade fiscal, na fase de auditoria, na tréplica, e mesmo em segunda instância, **provas que por ventura, alterem o valor exigido são consideradas inclusive pelo Conselho de Contribuintes**, com amparo no art. 149, VIII do CTN, *in verbis*:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

...

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

16. No mesmo subitem, no que diz respeito a falta de competência do ARE para revogar o Regime Especial de Tributação nº 2010/10/13374 – de imediato é imperioso dizer que o Regime Especial de Tributação regula relação diferenciada para definição do sujeito passivo, para o recolhimento do ICMS/Frete devido, crédito presumido na apuração, e outros pontos que, só podem ser revogados pelo representante da Fazenda Pública, nesse caso o Secretário de Fazenda ou pessoa que o represente;

17. Contudo, firmado o Regime Especial de Tributação, este não tem o condão de afastar a competência do Auditor da Receita Estadual na verificação dos cumprimentos dos termos estabelecidos no regime especial. Assim, a conduta do ARE no sentido de fiscalizar o cumprimento do que foi acordado, quantificar as operações de transporte e o valor devido, bem como efetuar o batimento destas informações com as arrecadações promovidas, não está prejudicada e, nesse sentido, colaciona-se o que estabelece o art. 142 do CTN:



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. **A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.**  
(grifou-se)

18. Portanto, em ato totalmente vinculado, no qual não cabe qualquer juízo discricionário de conveniência ou oportunidade, agiu o ARE e com acerto o fez, respeitando o Regime Especial de Tributação, posto que somente não estaria vigente se revogado, conforme previsão da Cláusula Décima Primeira do Regime firmado entre as partes desse processo;
19. A preliminar descrita no subitem 02. II “a” ii) - falta de fundamentação da Decisão 1007/2011, da Diretoria de Administração Tributária é questão relevante, a merecer análise;
20. A Decisão 1007/2011 foi embasada no Parecer da Assessoria Tributária, sendo expressa ao citar que:
- “com fundamento no art. 2º, inciso II da Lei Complementar Estadual 55/97 c/c o artigo 2º, inciso II da Lei Complementar nº 87/96 e no Parecer nº 1157/2011 do Departamento de Assessoramento Tributário (...)” (fls. 443 e 444)
21. Como se nota, a Decisão apoia-se no Parecer 1157/2011, o qual apresenta fundamento legal no qual se subsume a conduta descrita, o que corresponde a fundamentação, não merecendo prosperar a preliminar de ausência de fundamentação da Decisão;
22. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. II “b” – do cerceamento de defesa – houve omissão e falta de fundamentação da Decisão. Observa-se que a discussão sobre a fundamentação está superada (subitem anterior), restando verificar quanto ao cerceamento do direito de defesa;



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

23. Nesse sentido, cabe verificar se, apoiada no Parecer 1157/2011, a Decisão está a cercear a defesa da Recorrente;

24. O AINF foi lavrado e consta no campo “*descrição do fato gerador da obrigação tributária*” o seguinte texto:

“mediante levantamento fiscal na empresa supracitada no período de junho/2009 à setembro/2010, amparado pelo Regime Especial de Tributação 2010/10/13374, constatou-se o descumprimento de obrigação principal pela omissão de recolhimento do ICMS/Frete, conforme apurado em planilha anexa.” (fl. 001)

E no campo “enquadramento legal da infração” apresenta o seguinte texto:

artigos 1º, inciso II; art. 4º inciso VII; art 5º, VI; art. 20, II “a”; art. 29, I e IV, §§ 1º e 2º, inciso I; art. 36; art 49; Parágrafo Único do art. 58; art. 59 e art. 513, § 3º, todos do Decreto 08/98, e art 62-A da Lei complementar Estadual 55/97 com nova redação da Lei Complementar 113/02. (fl. 001)

25. Como se observa a tipificação da conduta legalmente estabelecida que foi infringida está claramente relacionada, não havendo imputação oculta ou obscura. Nesse sentido, a liminar de insegurança na determinação da infração não merece respaldo, pois foram estes os únicos dispositivos legais infligidos à Recorrente, sem qualquer inovação ou omissão, desde o momento da lavratura do AINF;

26. A questão preliminar arguida no subitem 02. II “c” - da falta de competência do AFRE para desconsiderar os efeitos do Regime Especial (inexistência de renúncia), já foi tratada nos subitens de 15 a 18 do presente voto, restando superada;

27. A preliminar arguida no subitem 02. II “d” - da insegurança na determinação da infração (a autuação ocorreu sem considerar-se os termos do acordo e sem a recomposição da escrita fiscal), impõe lembrar que no AINF menciona-se a existência do Regime Especial de Tributação, o



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

que leva a empresa a apropriar-se de 20% (vinte por cento) do valor devido de ICMS/Frete, após apuração, devendo recolher somente o valor com a dedução estabelecida no Regime Especial;

28. A Recorrente questiona se o valor cobrado, o qual não encontra, em contrapartida, pagamento devidamente efetuado, foi apurado com a dedução de 20% de crédito presumido, da qual faz *jus*;

29. Uma vez mais a planilha de auditoria juntada aos autos, revela que a questão liminar a ensejar atenção especial foi observada pela autoridade fiscalizadora, posto que nas páginas de 008 a 017, onde no cabeçalho da planilha visualiza-se que a Base de Cálculo para a cobrança do ICMS/Frete foi reduzida em 20% (confrontando os campos “VALOR NF CTRC” e “BASE DE CÁLCULO”) nota-se que há uma redução de 20% no valor, na qual será aplicada alíquota de 12% (alíquota do ICMS/Frete nas operações de saída), demonstrando a concessão do crédito presumido para apuração do valor devido de ICMS/Frete;

30. A mesma metodologia foi aplicada para averiguar possível disparidade entre os valores apurados pelo fisco e os valores pagos por Substituição Tributária, não havendo pagamentos efetuados que não foram considerados no batimento (levando-se em conta o crédito presumido);

31. Dentre as preliminares arguidas assiste razão a Recorrente no que diz respeito a TEMPESTIVIDADE, e nesse sentido, conhecem-se de todos os argumentos apresentados na Reclamação e no Recurso;

32. No mérito, o Recurso trata da comprovação do pagamento e necessidade da baixa dos autos em diligência (item III.1 da peça recursal), e também questiona sobre novos documentos juntados (item III.2 da peça recursal);

33. A empresa J B S S/A é substituta tributária da empresa Cooperfrig, conforme firmado em Regime Especial de Tributação (ver Cláusula Primeira), no qual fica estabelecido prazo para



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

recolhimento do ICMS relativo aos Serviços de Transporte contratado pela Requerente, como estabelece a Ementa(fl. 337);

34. Os pagamento juntados aos autos, juntamente com as planilhas de CTRC's foram confrontados e considerados, por valor e por numero do CTRC, desse modo, pretendeu-se dirimir qualquer possibilidade de cobrança indevida, exigindo somente operações que não foram encontrados lastro de pagamento, vejamos a passagem do Relatório Circunstanciado (fl. 003 – volume 1 dos autos):

“O sujeito passivo não possui e conseqüentemente não apresentou nenhum livro fiscal – conforme declaração em anexo – o qual está obrigado, nos termos dos art's. 49, 66, 67 e 70 como, também, não apresentou os Demonstrativos das Apurações Mensais – DAM's, conforme determinação dos artigos 359 e 360, todos do decreto nº 08/98, apresentando somente parte dos conhecimentos de transporte rodoviário de cargas – CTRC -, dos números 001 a 200, desse período. Executamos o trabalho com base nos documentos registrados no Sistema Integrado de Administração Tributária desta Secretaria – o SIAT-e, cópia de Relatório e cópias do CTRC entregues pelo contribuinte. **Foram analisadas a regularidade dos conhecimentos de transporte rodoviário de cargas – CTRC – série única – Mod. 08, dos Demonstrativos de Apuração Mensal – DAM's, confrontando-os com os nossos respectivos Relatórios de Notas Fiscais de Saídas, Relatórios Extratos de Omissões do DAM, emitidos por ano, verificando também as informações constantes dos Relatórios de Recebimentos Bancários por Contribuintes e dos Relatórios de Simulação de Parcelamento, na parte de – Detalhes dos Débitos Parcelados, anos 2008 e 2009, extratos do supracitado sistema fazendário.**” (grifei)

35. Como se defluiu do trecho acima colacionado, na fase de auditoria, foram tomadas medidas no sentido de fazer acertado batimento dos valores devidos com aqueles recolhidos aos cofres públicos, juntamente com os CTRC's da empresa Cooperfrig;

36. Desse modo, o AINF 04.471 se volta para a cobrança exclusiva dos conhecimentos que tiveram registro de passagem no posto fiscal sem o correspondente recolhimento;

37. O procedimento adotado encontra suporte legal no art. 142 do CTN, *in verbis*:



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, **assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido**, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. (grifou-se)

Combinado com art. 113 § 1º, e 114 – ambos do CTN -, abaixo:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

E

Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

38. O cruzamento de informações existentes nos bancos de dados da SEFAZ com os CTC's apresentados pela Recorrente conduziu a lavratura do AINF 04.471, do qual se recorre com pedido para conversão em diligência, a qual, após análise dos documentos juntados e com fundamento no art. 44 do Dec. 462/87 (abaixo), entendo ser desnecessária a realização de diligência para conferir a autenticidade das informações prestadas, uma vez que confrontada com vários sistemas, geridos por ambas as partes, restou demonstrada a ausência de recolhimento de ICMS/Frete. Veja-se o dispositivo em comento:

Art. 44 – O órgão julgador formará o seu convencimento, atendendo aos fatos e circunstâncias extraídos do processo, às alegações constantes dos autos e à apreciação da prova.

§ 1.º - Na apreciação da prova, a autoridade julgadora, além de formar livremente a sua convicção **as diligências que entender necessárias**, mediante despacho interlocutório, as quais deverão ser cumpridas no prazo de 10 (dez) dias.

§ 2.º - Contra despacho interlocutório não caberá recurso.

39. Ademais, o segundo quesito do mérito trata dos novos documentos juntados aos



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

autos, que foram devidamente apreciados pelo ARE que promoveu o levantamento fiscal, que os confrontou com os bancos de dados da Sefaz;

40. O processo em análise foi devolvido da Procuradoria Fiscal (OFÍCIO/PGE/PF nº 1795/2012, de 02/07/12), que diante de novas provas juntadas aos autos quesitou a necessidade de análise do ARE que efetuou o levantamento fiscal;

41. Após análise, o ARE deixa claro que os documentos juntados não comprovam o pagamento do imposto cobrado, senão vejamos a passagem da manifestação (folha 518):

“(...) após verificarmos os documentos constatou-se que esses não comprovam o pagamento do ICMS/Frete, pois não estão incluídos nas planilhas e nos documentos de recolhimentos bancários demonstrados às fls. 275/320, portanto opinamos pela manutenção do Auto de Infração (...)”

42. O processo foi devolvido a Procuradoria Fiscal (19/09/12) para emissão do parecer opinativo (acima), revelando as várias fases em que novas provas, documentos juntados e alegações da Recorrente foram confrontadas para o ajuste do lançamento consolidado no AINF;

43. Por último, a exploração do serviço de transporte intermunicipal ou interestadual é fato gerador do ICMS Frete, conforme art. 155, II da Constituição Federal:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

44. Incorporada ao sistema normativo estadual, conforme se observa no art. 2º, II da LCE 55/97:

Art. 2º - O imposto incide sobre:

...



**ESTADO DO ACRE**  
**SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA**  
**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA**

II – prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, por quaisquer via, de pessoas, bens, mercadorias ou valores;

Obs.: respeitados os termos do Regime Especial de Tributação nº 2010/10/13374, de 12 de julho de 2010, com validade de 24 (vinte e quatro) meses.

45. De tudo o que foi visto, analisado e discutido, com suporte nos fundamentos de sua lavratura, e também apoiado pelos dispositivos legais citados, voto pelo **Improvemento do Recurso**, mantendo o AINF 04.471, com os ajustes promovidos na primeira instância;

46. É como voto em relação ao Processo 2011/81/01140.

Rio Branco (AC), 24 de março de 2015.

**Nabil Ibrahim Chamchoum**  
Conselheiro Relator