



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO N°	59/2015
PROCESSO N°	2011/81/01137
RECORRENTE:	J B S S/A
ADVOGADO:	FABIO AUGUSTO CHILO – OAB/SP 221.616
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	LUÍS RAFAEL MARQUES DE LIMA
RELATOR:	NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM
DATA PUBLICAÇÃO	

E M E N T A

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.

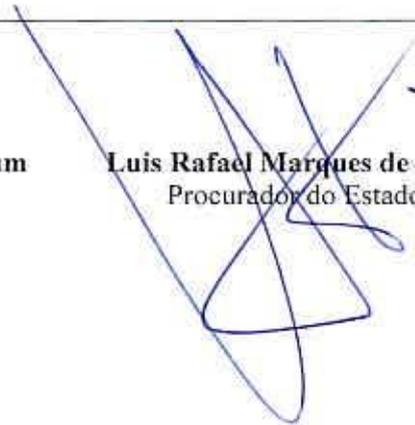
1. O contribuinte, na condição de substituto tributário, é o responsável pela retenção e recolhimento do ICMS-FRETE, nas prestações de serviços de transportes contratados com terceiros, nos termos de regime especial de tributação de nº 2009/10/10220 celebrado com o fisco estadual, na forma do art. 518, do Decreto Estadual 008/98.
2. A falta de retenção e recolhimento do referido imposto constitui em 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 os presentes 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 e, via de consequência, manter a decisão recorrida, 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), João Tadeu de Moura, Nicolas Aurélio Pinto Barbosa Lima, Luiz Antônio Pontes Silva e José Thomaz de Mello Neto. Presente o Procurador do Estado Luís Rafael Marques de Lima. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 15 de julho 2015.


Israel Monteiro de Souza
Presidente


Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator


Luis Rafael Marques de Lima
Procurador do Estado



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

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2011/81/01137

RECORRENTE: J B S S/A.

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

RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.

PROCURADOR FISCAL: RODRIGO FERNANDES DAS NEVES.

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 (CNPJ: 02.913.265/0040-76) interpôs perante este órgão colegiado da fazenda pública estadual, **RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 2011/81/01137**, em face da **IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS**, conforme decisões de primeira instância.

Breve Relato

02. O Processo 2011/81/01137 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 CONTRIBUINTES 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/, 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; (planilha refere-se ao período de setembro/2009 a agosto/2010)

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; (planilha é do mês de julho/2009)

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 04.470** lavrado para a empresa J B S S/A, relativo ao mês de **julho/2009** (veja subitem 04. Letra "i", i-2 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

009) acostada aos autos;

08. Em sede de Reclamação do lançamento do AINF 04.470, 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 2009/10/13374; c) só é possível exigir o pagamento do ICMS se refeita a escrita fiscal da Impugnante (fl. 134); d) os pagamentos foram efetuados conforme juntada de comprovantes de pagamento (fls. 152 a 212);

09. Ao fim da Reclamação pede que: i) seja concedida a dilação do prazo; ii) seja declarada a nulidade da autuação, em face das irregularidades apontadas; iii) seja acolhida a presente defesa para declarar a total improcedência do lançamento, e subsidiariamente sejam excluídos da autuação 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 – mês de julho de 2009 – conforme se observa na 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 referem-se a todas as empresas transportadoras que prestam serviços para a empresa J B S S/A, incluída a Cooperfrig; f) a planilha apresentada leva a exclusão dos CTCRC: 353, 355, 359, 378, 383 e 386 – os quais estão coincidentes em todos os campos (numero do CTCRC, data de emissão, nome da



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

transportadora e valor contábil/valor da nota); no campo "imposto" deverá constar R\$ 27.046,75 (vinte e sete mil quarenta e seis reais e setenta e cinco centavos), e no campo "valor da multa" deverá ser R\$ 12.409,43 (doze mil quatrocentos e nove reais e quarenta e três centavos), passando o AINF a ser no valor total de R\$ 39.456,18 (trinta e nove mil quatrocentos e cinquenta e seis reais e dezoito centavos);

11. Ao final manifesta-se pela manutenção do AINF, sedo-lhe promovidas as devidas correções de valores; (indicadas à fl. 218 dos autos)

12. Em tréplica, alega a impugnante que:

- a) Não há que se falar em intempestividade, posto que é tempestiva, e que na busca da verdade material, a fazenda deve analisar os fundamentos da impugnação (art. 149 do CTN);
- b) Há Regime Especial de Tributação, no qual a empresa tem direito a crédito presumido de 20% (vinte por cento) que não foi considerado pela fiscalização;
- c) considerado o crédito presumido, os valores recolhidos pela Impugnante podem ser estes ora cobrados pelo fisco, que não considerou essa redução para o levantamento do valor devido (fl. 229);
- d) apos a Reclamação, a própria fiscalização reconheceu que parte do lançamento é indevido, mostrando que as alegações apresentadas não são meramente protelatórias;

12. Finaliza a tréplica pedindo: a) realização de diligência para averiguar se o valore exigido no AINF considerou o Regime Especial (20%), em caso positivo seja averiguado se os montantes pagos pela empresa foram deduzidos dos valores exigidos; b) seja oportunizada a empresa a apresentação de quesitos para diligência fiscal; d) seja julgado totalmente improcedente o AINF 04.470;

13. O Parecer 1185/2011 do Departamento de Assessoramento Tributário aduz que:

- i) a Reclamante vem ao fisco impugnar o AINF 04.470 (19/01/2011) referente a omissão no recolhimento de ICMS/Frete do mês de julho/2001;



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

- ii) o Frete é fato gerador do ICMS conforme art. 2º,II da Lei 55/97 - não restando dúvida quanto a incidência do tributo sobre as operações realizadas;
- iii) o art. 5º, VIII da Lei 55/97 informa do momento do surgimento da obrigação (fato gerador), em sintonia com art. 12, V e VI, não havendo dúvida quanto a incidência do imposto;
- iv) a dilação do prazo para apresentação de documentos não se faz necessário uma vez que na realização do trabalho o ARE foi criterioso na análise dos documentos apresentados e extraídos do SIAT (fl. 244), tendo sido ofertado prazos a impugnante superiores aos legais (fl. 245);
- v) há equívoco por parte da Impugnante quando levanta a discussão sobre a falta de competência do ARE;
- vi) no trabalho, em momento algum foi desconsiderado o crédito fiscal presumido de 20% áa apuração do imposto – o ARE não revogou ou desconsiderou o acordado firmado;
- vii) sobre a insegurança na determinação da infração, depreende que a tese não deve prosperar, posto que a autuação não decorre do descumprimento do Regime Especial de Tributação, mas pelo descumprimento da obrigação principal, ou seja, omissão no recolhimento de ICMS/Frete;
- viii) a tipificação da infração obedeceu rigorosamente os ditames estabelecidos na lei 55/97, conforme descrição do fato gerador da obrigação - 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; (fls. 246 a 247);
- ix) o pedido de perícia foi fundamentado na busca da verdade material, para averiguar se os valores exigidos no AINF consideraram o Regime Especial de tributação (20% de crédito presumido), e também observar a mesma redução em relação aos montantes pagos pela empresa (fl. 251 e 252);
- x) O AINF diz respeito aos CTIC's existentes nos sistemas integrados da SEFAZ, os quais sofreram significativa redução passando a constar no campo "imposto" o valor de R\$ 27.046,75 (vinte e sete mil quarenta e seis reais e setenta e cinco centavos), no campo "valor da multa" passa a constar R\$ 12.409,43 (doze mil quatrocentos e nove reais e quarenta e três centavos), o AINF passa para o valor total de R\$ 39.456,18 (trinta e nove mil quatrocentos e cinquenta e seis reais e dezoito centavos);

y



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

14. Finaliza o Parecer opinando pela Procedência Parcial do requerido, devendo ser corrigido o AINF 04.470;
15. A Diretoria de Administração Tributária (**Decisão 1027/2011**) acolhe integralmente o Parecer 1185/2011, 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 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, 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. 449) - 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 terceiro 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



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

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. 451);
- iii) "sem a correta e detalhada fundamentação do convencimentos, não há como recorrer de fatos os quais não se conhecem" (fl. 269), resultando em vício insanável, apesar de considerar-se a informalidade nos processos administrativos - sem a correta e detalhada fundamentação do convencimento não há como recorrer;
- 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. 452);
- 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. 271);
- vi) o AINF tem como base o descumprimento do Regime Especial de Tributação, mas "... somente é possível exigir o pagamento do ICMS em questão, se refeita a escrita fiscal da Impugnante ..." (fl. 271);
- vii) 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



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

efetiva verificação de imposto devido ao Erário Público;

viii) De tudo o que foi dito, demonstra insegurança na determinação da infração, estando o AINF eivado de nulidade; (fl. 271)

18. Finaliza o Recurso pedindo que: a) seja declarado nulo o AINF 04.470; 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) a Decisão 1027/2011 tem apóio no Parecer 1185/2011; b) a alegada incompetência do Auditor da Receita Estadual para desconsiderar os efeitos do Regime Especial de Tributação, (...) vislumbra-se no corpo do Parecer 1185/2011 (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 indeferimento do pedido de diligência não resultou em prejuízo para a empresa recorrente sendo-lhe facultada inclusive a juntada de novos documentos que foram considerados pela fiscalização, que resultaram na significativa redução do valor do AINF (fl. 305); e) os pagamentos alegado pela Recorrente, segundo os ARE autuante, estes não guardam relação com os demais créditos cobrados;

21. Ao final a Procuradoria Fiscal opina pelo **Improvemento do Recurso Voluntário**,



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

ratificando os termos da Decisão 1027/2011 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), solicita-se inclusão em pauta para julgamento no Conselho de Contribuintes do Estado do Acre.

Rio Branco (AC), 17 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: 2011/81/01137

RECORRENTE: J B S S/A.

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

RECORRIDO: ESTADO DO ACRE.

PROCURADOR FISCAL: RODRIGO FERNANDES DAS NEVES.

RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

VOTO

01. Inicialmente é necessário discutir vários itens liminarmente quesitados, os quais, segundo a recorrente, tornam nulo o AINF 04.470;

02. Dos questionamentos arguidos:

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, limitando-se a afirmar que o AINF encontra-se em consonância com os dispositivos legais apontados;

b) do cerceamento de defesa – houve omissão e falta de fundamentação Decisão, nos termos do art. 185, II do Dec. 462/87, “ ... sem a correta e detalhada fundamentação do convencimento, não há como recorrer de fatos os quais não se conhecem (...)”;

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-se os termos do acordo e sem a recomposição da escrita fiscal;

03. Passemos as questões preliminares;



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

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 a questão, senão, vejamos o teor das Certidões:

“Certifico que a Reclamação de fls. 264/275, acompanhado dos documentos fls. 276/291, devidamente juntado aos autos do processo em epígrafe, foi considerada TEMPESTIVA, e em razão disso, mantivemos a suspensão do crédito tributário, até a decisão final do presente feito.” (fl. 292)

05. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. ‘a’ letra “i” – omissões – da falta de análise das matérias importantes arguidas em defesa, não merece prosperar, uma vez que os documentos apresentados foram considerados, inclusive sendo promovida alteração no AINF;

06. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. ‘a’ letra “ii” – omissões – falta de fundamentação, não merece prosperar. A decisão de 1ª instância tem como suporte o Parecer 1185/2011, e nesse sentido está embasada nos dispositivos legais que este apresenta, não havendo falta de fundamento ou motivação alegados no recurso;

07. Em relação a preliminar transcrita no subitem 02. ‘b’ – do cerceamento do direito de defesa, a questão está tratada acima, sendo clara a fundamentação da Decisão não há que se falar em cerceamento da defesa;

08. A preliminar transcrita no subitem 02. ‘c’ – da falta de competência do ARE para revogar o Regime Especial de Tributação nº 2010/10/13374, deve-se observar que o Regime Especial de Tributação regula relação diferenciada, onde o sujeito passivo do recolhimento do ICMS/Frete devido é a Recorrente. O acordo, é inconteste, só pode ser revogado pelo representante da Fazenda Pública, contudo, este não afasta a competência do Auditor da Receita Estadual na verificação do cumprimento do que foi estabelecido. Nesse sentido, o ARE é competente para fiscalizar seu cumprimento, tudo em observância ao que determina 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)

09. Assim, em ato totalmente vinculado, sem qualquer discricionariedade, atuou o ARE respeitando o Regime Especial de Tributação, posto que não foi revogado;

10. A preliminar arguida no subitem 02. 'd' - insegurança na determinação da infração, o AINF observa o Regime Especial de Tributação, e após consideração dos documentos apresentados pela Recorrente, o AINF sofreu correção que reduziu significativamente seu valor, o que demonstra cuidado e ponderação sobre os elementos apresentados, que se reflete em segurança e correção do trabalho de auditoria;

11. No mérito, pede a baixa dos autos em diligência, e nesse ponto destaco que os pagamento juntados aos autos, juntamente com as planilhas de CTC's foram confrontados e considerados, fator que promoveu a alteração do AINF 04.470 (fl. 218);

12. O pedido de conversão do julgamento em diligência se afigura desnecessário, posto que a verdade material, decorrente do confronto de dados de ambos os lados permitiu chegar-se a valor corrigido;

13. O pedido de juntada de documentos é desnecessário uma vez que os documentos apresentados até o momento já foram considerados, o que demonstra que a juntada de documentos já foi promovida e acatada;



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

14. De tudo o que foi visto, analisado e discutido, o AINF 04.470, com suporte nos fundamentos legais da sua lavratura, bem como apoiado nos dispositivos legais citados, **voto pela Improcedência do Recurso**, mantendo o Auto 04.470 com as correções citadas na Decisão 1027/2011, assim descritas: correção do AINF 04.470 para o valor total de R\$ 39.456,18 (sendo R\$ 27.046,75 de ICMS/Frete e R\$ 12.409,43 de multa);

48. É como voto.

Rio Branco (AC), 20 de abril de 2015.


Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator