

A. I. Nº - 087469.0006/02-5  
AUTUADO - GLOBO PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.  
AUTUANTE - JOÃO MIRANDA DE OLIVEIRA  
ORIGEM - INFAC VITORIA DA CONQUISTA  
INTERNET - 16. 10. 2002

4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0367-04/02

**EMENTA:** ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO RETIDO E NÃO RECOLHIDO. Infração comprovada. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Infração comprovada. Levantamento de conformidade com as determinações da Portaria 445/98. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. Infração comprovada. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MULTA. Infração comprovada. 5. LIVROS FISCAIS. a) FALTA DE ENCADERNAÇÃO E AUTENTICAÇÃO. MULTA. b) REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE. FALTA DE APRESENTAÇÃO. MULTA. Infrações comprovadas. Retificado o valor das multas. 6. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração comprovada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide exige o pagamento de ICMS no valor de R\$9.778,26, mais multas de 60%, de 70% e de 150%, e de multas nos valores de R\$256,50, e de 6 UPFs-BA, referente às seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do imposto retido, na condição de contribuinte substituto, nas vendas realizadas para contribuintes neste Estado - R\$2.344,43;
2. Omissão de saídas de mercadorias, por presunção, face à constatação de entradas não registradas, em levantamento quantitativo de estoques, em exercício fechado (1997) - R\$380,59;
3. Utilização indevida de crédito fiscal motivada pela falta de apresentação do documento comprobatório do direito - R\$5.571,67;
4. Deu entrada no estabelecimento, de mercadorias sujeitas à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal – Multa de 10% - R\$256,50
5. Utilização e/ou apresentação dos livros fiscais fora das especificações de impressão e/ou numeração e/ou costura e/ou encadernação estabelecidas no RICMS/BA- 2 multas no valor de 1 UPF-BA, cada, uma para cada exercício (exercício 1997 e 1998);
6. Falta de apresentação do Livro de Controle da Produção e do Estoque relativo aos exercícios de 1997 e 1998 - 2 multas no valor de 2 UPFs-BA, cada, uma para cada exercício e,
7. Falta de recolhimento do imposto regularmente apurado - R\$1.481,57.

O autuado defende-se tempestivamente (fl. 105) alegando que o presente Auto de Infração afronta os princípios constitucionais do contraditório e do processo legal, além de afrontar o princípio da legalidade do ato administrativo, invocando os artigos 5º, LIV e LV, 37, caput, c/c o artigo 150 ,I, todos da Constituição Federal. Em seguida alega que o autuante não poderia exceder o prazo legal para fiscalização, de 60 dias, prorrogável por mais 30 dias, devidamente autorizada pela autoridade administrativa que determinou a fiscalização. Diz que tal autorização não foi concedida e que o Termo de Intimação e Arrecadação de Livros e Documentos Fiscais lhe foi entregue em 04.04.2002 e que a fiscalização foi concluída em 27.06.2002. Frisa que o ato administrativo pode ser anulado pelo Poder Judiciário ou pela própria Administração, quando verificado que está nulo, invocando a orientação dada pelas Súmulas 346 e 473 do STF para alegar a obrigatoriedade da Administração de rever os seus atos quando apurada a ilegalidade dos mesmos.

Prosseguindo, invoca o artigo 196 do CTN para fundamentar o seu argumento de que o prazo para conclusão dos trabalhos fiscais tem que ser obedecido e diz que não teve acesso à Ordem de Serviço expedida para o autuante, para que pudesse se inteirar do que nela constava tendo, por isso, cerceado o seu direito de defesa. Baseado em tudo o que alegou, pede que seja determinada a nulidade do lançamento, antes fazendo comentários sobre “guerra fiscal”.

O autuante presta informação fiscal (fl. 118) registrando que o autuado, ao impugnar o lançamento, não adentrou no mérito das infrações, argüindo tão somente a sua nulidade. Quanto aos princípios constitucionais, questiona que o autuado não demonstrou em que fase do processo foram violados, interpretando os dispositivos que foram citados pelo mesmo. Referindo-se à alegação de ter excedido o prazo para conclusão dos trabalhos de fiscalização, explica que o procedimento fiscal foi por várias vezes renovado, porque diversas vezes o autuado foi intimado para apresentação de livros e documentos, sendo a última vez em 05.06.2002. Diz que o autuado foi cientificado todas as vezes, inteirando-se de que os serviços estavam fluindo normalmente, na forma estabelecida pela legislação específica, interpretando o artigo 26 do RPAF/99. Assevera que não ficou constatado que houve qualquer prejuízo para o sujeito passivo, razão de não subsistir a alegada nulidade, com fulcro na doutrina que estabelece o princípio do prejuízo. Após citar “mestres do direito”, legislação e jurisprudência, faz análise jurídica sobre nulidade e conclui pedindo o julgamento pela total procedência do presente Auto de Infração.

## VOTO

Entendo improcedentes as alegações do autuado quanto à afronta aos princípios do contraditório, do processo legal e do cerceamento do direito de defesa. Por isso, rejeito as mesmas como preliminares de nulidade, conforme:

O início do procedimento fiscal ocorreu em 04.04.2002. Porém, o autuado teve que ser intimado várias vezes para que viesse a apresentar os documentos necessários à realização dos trabalhos fiscais, somente possibilitando o início da execução da tarefa, pelo autuante, em 05.06.2002, data da última intimação. Durante o intervalo de tempo entre a primeira e a última intimação, o início dos trabalhos fiscais não ocorreu, razão porque, sempre que expedia nova intimação, começava a contar novo lapso de tempo para que o contribuinte atendesse ao solicitado. Ademais, o prazo de sessenta dias está previsto na legislação tributária baiana (RPAF/99), para a validade do Termo de Início de Fiscalização e, não, para a intimação fiscal. Outrossim, mesmo que tal prazo se aplicasse ao caso, o efeito prático de seu descumprimento por parte do autuante seria possibilitar ao autuado, uma vez vencido, recuperar a sua espontaneidade, até que os trabalhos fossem reiniciados, desta vez com a lavratura do Auto de Infração, conforme prevê o artigo 26 do RPAF/99.

Quanto a alegada impossibilidade de acesso à Ordem de Serviço, tal documento é de cunho meramente administrativo, interno, para regular as determinações funcionais entre a Administração Tributária e os prepostos fiscais, não sendo este, documento com previsão de apresentação aos contribuintes.

Por fim, o fato do contribuinte inteirar-se ou não do conteúdo de uma Ordem de Serviço, em nada impede o exercício do direito de defesa uma vez que o que deve ser contestado é o lançamento tributário, materializado no Auto de Infração.

Quanto ao mérito, não foi objeto de contestação pelo autuado, razão pelo qual sobre o mesmo não me manifesto. Todavia, em obediência ao princípio da legalidade, estando a “saltar aos olhos” dois equívocos cometidos pelo autuante, retifico as infrações 5 e 6, para corrigir as multas indicadas, conforme:

Infração 5: A multa prevista para punir o descumprimento de obrigações acessórias sem penalidade explícita na legislação, de uma UPF/Ba, não é possível de ser aplicada a cada exercício, numa mesma ação fiscal. Retifico então a multa indicada para 1UPF-BA.

Infração 6: pela falta de apresentação de livros e documentos fiscais, quando regularmente intimado, a multa é prevista para ser aplicada por quantas vezes o contribuinte deixar de atender à intimação, independentemente da quantidade de exercícios a ser fiscalizado. Assim, não poderia o autuante indicar a multa de duas vezes o valor da UPF-BA, prevista para a desobediência do contribuinte à primeira intimação, para cada exercício, ou seja, duas vezes numa mesma ação fiscal. Fica então retificada para apenas 2 UPFs-Ba.

O meu voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, para exigir imposto no valor de R\$9.778,26, e de multas nos valores de R\$256,50 e de 3 UPFs-BA.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. 087469.0006/02-5, lavrado contra **GLOBO PRODUTOS QUÍMICOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$9.778,26**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$1.481,57, 60% sobre R\$5.571,67, de 70% sobre R\$380,59, e de 150% sobre R\$2.344,43, previstas respectivamente nos incisos II “a”, VII, “a”, III e V “a” do artigo 42, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além das multas no valor de **R\$256,50**, atualizado monetariamente, **1 UPF-BA** e **2 UPFs-BA**, previstas nos incisos IX, XXII e XX, do mesmo artigo e lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de outubro de 2002

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANSELMO LEITE BRUM - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR