

**PROCESSO** - A.I. Nº 141596.0006/01-9  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FRUTAS & ALIMENTOS COMÉRCIO LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0157-02/03  
**ORIGEM** - INFAZ BOM JESUS DA LAPA  
**INTERNET** - 13.10.03

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0529-11/03

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE DA DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. A 2ª JJF não apreciou a manifestação apresentada pelo recorrido sobre o Parecer Técnico nº 049/2003 elaborado pela ASTEC que fundamentou a Decisão recorrida. Retorno do processo administrativo à 2ª JJF para novo julgamento. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 27/06/01, exige o ICMS de R\$ 383.101,20, em razão da falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas, efetuadas sem emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria nos exercícios de 1999 e 2000, conforme documentos às fls. 6 a 181 dos autos.

O recorrido, às fls. 183 a 189 do PAF, através de seu advogado, apresenta impugnação onde anexa (fls. 195 a 386), a título de exemplos, inúmeros documentos fiscais como prova de sua alegação de que ocorreram diversos equívocos no levantamento quantitativo procedido pela autuante, o qual decorreu durante onze meses, do que requer prorrogação do prazo de defesa por não ter sido possível efetuar a conferência integral dos levantamentos efetuados, além de que sejam averiguados tais fatos através de diligência ou revisão fiscal.

A autuante, em sua informação fiscal, à fl. 389 dos autos, reconhece a existência de dificuldades encontradas em levar a termo o levantamento quantitativo, diante da fase experimental que se encontrava o SAFA, cujos arquivos foram objetos de várias retificações, do que entende que deve ser o levantamento revisado por fiscal estranho ao feito.

Neste sentido o PAF foi encaminhado à ASTEC, conforme pauta suplementar do dia 06/11/01. Através do Parecer Técnico n.º 245/2002, às fls. 392 a 396, conclui-se pelo agravamento da infração nos dois exercícios, conforme demonstrativos às fls. 397 a 555 do processo.

Do resultado da diligência foi dado ciência à autuante, que aduziu nada mais ter a acrescentar ao processo, e ao contribuinte que, além de alegar a exiguidade de tempo para a conferência integral dos levantamentos relativos ao exercício de 2000, manifesta-se demonstrando a existência de equívocos cometidos na revisão fiscal procedida, relativos a auditoria de estoque no exercício de 1999, a exemplo de notas fiscais consideradas em duplicidade ou não computadas, do que anexa documentos às fls. 570 a 680 dos autos como prova de suas alegações.

Em Decisão desta 2ª JF o PAF foi convertido à ASTEC no sentido de solicitar ao revisor fiscal o exame das alegações do autuado e de suas provas documentais, de forma a se manifestar sobre a manutenção ou modificação dos valores apurados no aludido Parecer Técnico.

Mediante Parecer Técnico nº 049/2003, constatou-se que em face da grande quantidade de notas fiscais manipuladas na revisão fiscal, em torno de 12.000 documentos, efetivamente a maior parte das alegações do recorrido é procedente. Também foi ressaltado pelo revisor que o contribuinte foi por duas vezes intimado a apresentar eventuais pontos de divergências, relativas ao exercício de 2000, acerca do demonstrativo elaborado quando da revisão, porém só apresentou algumas planilhas contendo incorreções inerentes as entradas e as saídas (fls. 707 a 727 do PAF), sem a apresentação dos necessários documentos fiscais.

Assim, com base nos dados relativos às divergências apresentadas pelo recorrido, após o cotejo com a documentação fiscal e seus respectivos registros, concluiu o revisor fiscal pela omissão de entradas de R\$ 448.324,42, para o exercício de 1999, e, com relação ao exercício de 2000, pela omissão de saídas no valor de R\$ 1.691.282,55, conforme apurada pela autuante, tendo em vista o agravamento da infração para R\$ 2.031.312,36, relativo à omissão de entradas, mesmo após as correções procedidas com base nos equívocos cometidos na revisão fiscal apontados pelo autuado. Contudo, ressalta o diligente que se o entendimento for considerar a aglutinação de maçãs vermelhas em maçãs diversas, consoante consignado nos exercícios de 1998 e 1999 do livro Registro de Inventário, resulta na omissão de saídas de R\$ 53.969,98, para o exercício de 1999, e na omissão de entradas de R\$ 1.545.070,89, para o exercício de 2000, como demonstrado às fls. 693 a 700 dos autos.

Intimado acerca da diligência (Parecer Técnico de nº 049/2003) procedida, o contribuinte se manifesta às fls. 738 a 765.

A 2ª JF do CONSEF após analisar as peças processuais julgou Procedente em Parte o Auto de Infração n.º 141596.0006/01-9, em razão de diversos equívocos cometidos na auditoria de estoque procedida pela autuante. Assim, acata a opção oferecida na revisão fiscal no sentido de se apurar a base de cálculo do imposto considerando a aglutinação das maçãs vermelhas em “Maçãs Diversas”, para os dois exercícios, consoante demonstrativos às fls. 695 a 697 e 699 a 701 dos autos.

Em atendimento ao disposto no art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99 aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 alterado pelo Decreto nº 7.851/00, a 2ª JF do CONSEF recorreu de Ofício a esta Câmara de Julgamento Fiscal.

## VOTO

Após análise dos autos verifico que às fls. 737 a 765 o contribuinte apresentou, tempestivamente, manifestação sobre o Parecer Técnico nº 049/2003 elaborado pela ASTEC.

Ocorre que a referida manifestação não foi apreciada pela 2ª JF do CONSEF, quando da realização do julgamento e, por conseguinte, da prolação da Decisão, ora recorrida. Deveras, às fls. 770 o Douto Órgão Julgador afirma que *“intimado da diligência procedida, o contribuinte e a autuante tomam ciência sem se manifestarem”*. Por fim, conclui que o resultado consignado no Parecer Técnico nº 049/2003 *“foi objeto de aceitação tácita do contribuinte e da autuante, servindo o referido Parecer, como lastro do voto a ser proferido.”*

Ora, não obstante o brilho costumeiro dos seus membros, evidencia-se que a 2ª JF se equivocou e, por conseguinte, cerceou o direito a ampla defesa do recorrido, a partir do momento em que não apreciou sua manifestação sobre o referido Parecer.

Assim, entendo que, nos termos do art. 20 do RPAF, a Decisão ora recorrida deve ser declarada nula, face à flagrante violação à ampla defesa do contribuinte.

Nesse contexto, julgo PREJUDICADO o presente Recurso de Ofício, e, por conseguinte NULA a Decisão recorrida, devendo os autos retornar à 2ª JJF para ser julgado com a devida apreciação da manifestação (fls. 737 a 765) elaborada pelo recorrido.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADO** o Recurso de Ofício apresentado e declarar **NULA** a Decisão Recorrida referente ao Auto de Infração nº **141596.0006/01-9**, lavrado contra **FRUTAS & ALIMENTOS COMÉRCIO LTDA.**, devendo o Processo Administrativo Fiscal retornar à 2ª JJF para ser julgado com a devida apreciação da manifestação do recorrido sobre o Parecer Técnico nº 049/2003 elaborado pela ASTEC.

Sala de Sessões do CONSEF, 30 de setembro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MARCOS ROGÉRIO LYRIO PIMENTA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE -REPR. DA PGE/PROFIS