

**PROCESSO** - A.I. Nº 209480.0014/03-0  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - ÓTICA ERNESTO LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0507-03/03  
**ORIGEM** - INFAZ BONOCÔ  
**INTERNET** - 25.03.04

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0059-11/04

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ESTOQUE EXISTENTE NO ESTABELECIMENTO. MERCADORIAS ENQUADRADAS NA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. O Decreto nº 8.087/01, que introduziu a Alteração nº 29 no RICMS, determinou que fosse recolhido, por antecipação, o imposto incidente sobre o estoque em 31/12/01, em 24 parcelas mensais. O débito declarado pelo sujeito passivo só ensejou o pagamento da primeira parcela. Neste caso, como não se formalizou o processo de Denúncia Espontânea de Débito, a lavratura do Auto de Infração só seria possível se precedido de intimação específica ao contribuinte para o pagamento do débito remanescente. Impossibilidade de remessa à Procuradoria Fiscal para inscrição na Dívida Ativa. Remessa à INFAZ de origem para que intime o recorrente à efetuar o pagamento do débito, mediante fixação de prazo, sendo que, incorrendo o pagamento, deverá ser lavrado o Auto de Infração correspondente. **Recurso NÃO PROVIDO.** Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício apresentado pela egrégia 3ª Junta de Julgamento Fiscal, com fundamento no art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10.10.00, relativamente ao Acórdão nº 0507-03/03 que decidiu pela nulidade do Auto de Infração em referência.

A acusação fiscal trata de

*“Falta de comprovação do pagamento das parcelas relativo a antecipação tributária devida sobre o estoque declarado em 01.01.2002, conforme determina o Decreto nº 8.087/2001” (sic). Foi exigido o imposto no montante de R\$37.489,42 com datas de ocorrências para os períodos de apuração vencidos a partir de 20/04/2002 até 20/08/2003.”*

O Sr. relator da 3ª JJF elaborou o seu relatório destacando quanto aos argumentos do recorrido que, *“o autuado através de patrono legalmente constituído, ingressa com defesa às fls. 12 a 14, e irresignado com o lançamento, reconhece que a acusação central é procedente, pois o autuado não cumpriu com a denúncia espontânea. Todavia, entende que a aplicação da multa através de Auto de Infração não é o procedimento legalmente previsto para o caso, já que o art. 96 do RPAF, em casos como tais, prevê a expedição de Notificação Fiscal, ou a imediata remessa dos autos para inscrição do débito em Dívida Ativa. Lembra que o CONSEF, em casos idênticos tem acatado este entendimento, citando como exemplo o Acórdão CJF nº 0503-11/03, recentemente*

*exarado pela 1ª Câmara à unanimidade, inclusive com Parecer favorável da PGE/PROFIS, dizendo que todos entendem ser o caso de nulidade da autuação. Ao final, considera que a*

*autuação é nula, até por questão de isonomia, dizendo que o acórdão aqui citado como paradigma foi exarado para um contribuinte em situação idêntica.”*

No que pertine à informação fiscal prestada pela autuante, consta do Acórdão que esta “ *mantém o Auto de Infração, dizendo que o contribuinte não cumpriu o que determina o dispositivo legal, e que antes de qualquer procedimento fiscal, deveria procurar espontaneamente a repartição para sanar a sua irregularidade que foi a falta de pagamento das parcelas em atraso, conforme determina o art. 9º, I do Decreto nº 8.087/2001. Expõe que conforme o documento à fl. 09 do PAF, o contribuinte recolheu uma parcela avulsa sem, entretanto, formalizar a sua opção, e sem o preenchimento da Autorização para Débito Bancário”*.

A Decisão da 1ª Instância está fundamentada no Voto abaixo reproduzido:

*“Trata-se de Auto de Infração no qual se está sendo exigido parcelas de ICMS mensais, em decorrência de levantamento efetuado pelo contribuinte, relativo às mercadorias que foram enquadradas na substituição tributária, constante do seu estoque em 01/02/2002, conforme declaração à fl. 02.*

*Constato através dos documentos juntados aos autos, que o autuado, inicialmente, solicitou o parcelamento, em 22/02/2002, através de ofício à Inspetoria Fazendária, ocasião em que encaminhou em arquivo magnético, a relação das mercadorias sujeitas às regras da antecipação tributária, a partir de 01/01/2002, de conformidade com o Decreto nº 8.087 de 27/12/2001. A primeira parcela foi paga em 16/04/2002, com os acréscimos moratórios devidos, conforme o DAE à fl. 09, sendo que as demais 23 parcelas não foram quitadas nos vencimentos posteriores, razão da lavratura do presente Auto.*

*Não obstante o contribuinte ter oficiado à repartição fazendária, verifico que inexistente o processo de Denúncia Espontânea, não cabendo portanto, a remessa à Procuradoria Fiscal para inscrição na Dívida Ativa, como prevê o art. 95 do RPAF/99.*

*No presente caso, o contribuinte deveria ter sido intimado através de Notificação Fiscal, pela repartição fazendária, e se dentro do prazo legal de 05 dias, não efetuasse o pagamento, aí então caberia a lavratura do Auto de Infração.*

*Este é o entendimento depreendido do art. 48, I, “a” do RPAF/99, que prevê que a Notificação Fiscal constitui o instrumento pelo qual será cientificado o sujeito passivo acerca do lançamento de ofício, pela repartição fazendária, de crédito tributário não recolhido ou recolhido a menos, apurado com base em informações declaradas pelo próprio sujeito passivo, em documentos de informações econômicos fiscais, inclusive por meio eletrônico.*

*Efetivamente, entendo que inexistente o processo de Denúncia Espontânea, não cabendo portanto a remessa à Procuradoria Fiscal para inscrição do débito na Dívida Ativa, pois os procedimentos previstos para a Denúncia Espontânea, art. 95 do RPAF/99, não foram atendidos pelo contribuinte e nem pela Inspetoria Fazendária.*

*Em consonância com o relatado, coaduno com o entendimento exarado pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, no Acórdão CJF Nº 0503-11/03, no qual os autos devem retornar à INFAZ de origem para que o autuado seja intimado a efetuar o pagamento do débito, dentro do prazo legal, sob pena de ser lavrado o Auto de Infração correspondente.*

*Do exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração”.*

## **VOTO**

Da análise levada a efeito nas peças que integram os autos entendo que a Decisão recorrida não merece reparos pelas razões que passo a expor.

De fato, o Decreto nº 8.087 de 27/12/2001, que introduziu a Alteração nº 29 no RICMS/BA, estabeleceu em seu Art. 9º que os contribuintes varejistas de produtos ópticos deveriam, para fim

de ajuste em seus estoques às regras de substituição tributária, efetuar a antecipação tributária sobre os estoques existentes em 01/01/2002. O valor apurado, caso não fosse compensado com saldo credor eventualmente existente na sua escrita fiscal, seria recolhido, a título de imposto devido, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais, vencíveis a primeira parcela no dia 30/03/2002.

Em 11/03/2002 foi publicada a Portaria nº 174 do Sr. Secretário da Fazenda, que estabelece em seu Art. 1º o seguinte:

*“Art. 1º Os contribuintes que, nos termos do art. 9º do decreto nº 8.087/01 estiverem obrigados a realizar a antecipação tributária sobre os produtos ópticos existentes no estoque em 31/12/01, deverão apresentar, até o dia 18/03/02, na Inspetoria Fazendária de seu domicílio fiscal:*

*(...)*

*II – caso tenham optado pelo pagamento parcelado do imposto, declaração de opção pelo parcelamento e a “Autorização para Débito em Conta de Prestações de Parcelamento”, devidamente preenchida e abonada pela agência bancária de sua opção, conforme modelo previsto no anexo único desta Portaria”.*

Apesar de o recorrido ter reconhecido, expressamente, em sua peça de defesa, “que a acusação central realmente procede”, insurge-se contra a imposição da multa através da autuação.

A questão que vejo em relação ao presente PAF é que ocorreu uma falha na origem, pois, a própria INFAZ não cuidou, ao meu ver, da correta formalização dos procedimentos inerentes aos recolhimentos mensais, tanto que não consta nos autos qualquer providência partindo da repartição fazendária objetivando o cumprimento pelo recorrido da norma estabelecida pela Portaria 174 acima transcrita. E mais, deixou transcorrer um período enorme sem que tenha ocorrido recolhimento das referidas parcelas mensais pelo recorrido e, mesmo assim, não adotou qualquer providência visando à concretização ou à normalização dos pagamentos. Portanto, nas condições postas, não se justifica a lavratura imediata do Auto de Infração sem uma prévia intimação ao recorrido para regularizar a pendência.

Do exposto e em consonância com outros julgados nesta mesma Câmara de Julgamento Fiscal, envolvendo questão idêntica à presente, voto pelo NÃO PROVIMENTO do presente Recurso de Ofício para que seja mantida inalterada a Decisão recorrida em todos os seus termos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **NULO** o Auto de Infração nº **209480.0014/03-0**, lavrado contra **ÓTICA ERNESTO LTDA.**, devendo o recorrido ser cientificado da presente Decisão e intimado para que efetue o pagamento do débito no prazo que for estabelecido, cientificando-lhe que o não atendimento resultará na lavratura de Auto de Infração.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

ISRAEL JOSÉ DOS SANTOS – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS