

PROCESSO - A. I. Nº 087469.0019/03-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - FRISANE AGROPECUÁRIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3ª JJF nº 0059-03/04
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 03.06.04

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0163-11/04

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Retificada a penalidade, considerando a expedição de duas intimações para apresentação de livros e documentos fiscais, as quais foram parcialmente atendidas. Infração caracterizada. 2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. REGISTRO DE SAÍDAS. REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Infração caracterizada, mas absorvida pela penalidade indicada na infração 1. 3. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. FALTA DE ENCADERNAÇÃO E AUTENTICAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória apenado com a multa de 1 UPF-BA. 4. ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS E SAÍDAS E DOS LIVROS REGISTRO DE ENTRADAS, REGISTRO DE SAÍDAS E REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Confirmada a não apresentação dos livros e documentos fiscais relacionados. Os pré-requisitos para o arbitramento estão presentes, todavia a alíquota de 17% foi aplicada incorretamente, uma vez que se trata de comercialização de suínos, cuja alíquota era de 7%, à época dos fatos geradores. Retificado o levantamento fiscal, não remanesceu débito a ser exigido. Infração não caracterizada. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 24/09/03, para exigir o ICMS no valor de R\$119.583,60, acrescido da multa de 100%, além das multas de R\$180,00 e 3 UPF/BA, em decorrência de:

1. Falta de apresentação das notas fiscais de entradas referentes aos meses de maio a dezembro de 1998 e das notas fiscais de entradas e saídas relativas ao exercício de 1999 – R\$90,00;
2. Falta de apresentação dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas, referentes ao exercício de 1998 e Registro de Controle da Produção e do Estoque, referente ao exercício de 1999 – R\$90,00;
3. Falta de encadernação e autenticação do livro Registro de Apuração do ICMS do exercício de 1998 – 3 UPF/BA;

4. Falta de recolhimento do imposto, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação, ao fisco, da documentação fiscal e contábil, nos exercícios de 1998 e 1999 – R\$119.583,60.

O autuado apresentou defesa (fls. 72 a 74) esclarecendo que seu estabelecimento funciona exclusivamente como granja para a criação de suínos, os quais são transferidos para sua filial de Lauro de Freitas, que revende a carne *in natura* e industrializada, não lhe cabendo, portanto, o ônus de recolher o ICMS devido, mas à sua filial.

Ressalta, ainda, que o autuante se equivocou ao adotar a alíquota de 17% para o cálculo do imposto, na apuração por arbitramento de suínos vivos (infração 4) e, por fim, pede a improcedência da autuação.

Quanto às multas por descumprimento de obrigação acessória, reconhece que teve dificuldade na localização da documentação solicitada pela fiscalização, por transferência de endereço da matriz, e informa que ela se encontra à disposição do Fisco.

Finalmente, pede a realização de diligência e a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 77 e 78), relativamente à infração 4, admite que, em razão da carga excessiva de trabalho, se equivocou ao utilizar a alíquota de 17% no arbitramento da base de cálculo do imposto, não tendo atentado para o fato de que a alíquota de 17%, para o suíno e os produtos resultantes de seu abate, somente foi introduzida pelo Decreto nº 7.886/00, com efeitos a partir de 01/01/01, quando revogou a alínea “b” do inciso I do artigo 51 do RICMS/97.

Como resultado, refez os demonstrativos do arbitramento (fls. 79 e 80) e apurou que não havia imposto a ser exigido na mencionada infração.

Quanto às demais irregularidades apontadas no lançamento, pede a sua procedência, considerando que os fatos são incontrovertíveis.

VOTO DA RELATORA DA 3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA
[...]

“Inicialmente, rejeito o pedido de diligência a fiscal estranho ao feito, formulado pelo autuado, porque já se encontram no processo todos os elementos formadores de minha convicção, de acordo com o artigo 147, inciso I, do RPAF/99.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir multas, relativamente às infrações 1, 2 e 3, por descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que o contribuinte deixou de apresentar à fiscalização as notas fiscais de entradas, de maio a dezembro de 1998, e as notas fiscais de entradas e saídas do exercício de 1999; os livros Registro de Entradas e Registro de Saídas do exercício de 1998 e o Registro de Controle da Produção e do Estoque do exercício de 1999; e deixou de encadernar e autenticar o livro Registro de Apuração do ICMS do exercício de 1998.

O autuado reconheceu as irregularidades acima apontadas, não obstante ter tentado explicar o porquê de seu cometimento. Ocorre que o fato de o sujeito passivo ter colocado a documentação “à disposição da SEFAZ” não tem o condão de elidir a acusação, considerando que a imputação foi a falta de entrega ao Fisco dos livros e documentos fiscais relacionados na autuação, bem como a falta de encadernação e autenticação de livro fiscal, irregularidades constatadas no momento da ação fiscal, as quais não podem ser corrigidas com a ulterior apresentação regular da documentação.

Entretanto, verifica-se que o autuante, ao invés de exigir a penalidade por falta de entrega de livros e documentos fiscais numa mesma infração, o fez nas infrações 1 e 2, mesmo não

havendo previsão legal para tal procedimento. O inciso XX do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 estabelece penalidade “àquele que, dentro do prazo de 48 (quarenta e oito) horas, deixar de prestar esclarecimento ou informação, de exibir livro ou documento (...) a funcionário fiscal, quando por este regularmente solicitado”, sendo a multa de R\$90,00 pelo não atendimento do primeiro pedido, e R\$180,00 pelo não atendimento da intimação que lhe for feita posteriormente.

Dessa forma, entendo que está comprovada a irregularidade apontada nas infrações 1 e 2, mas deve ser retificado o lançamento da seguinte forma:

- 1. na infração 1 deve ser exigida a multa de R\$270,00, considerando que foram expedidas duas intimações para apresentação de livros e documentos fiscais, nos dias 01/07/03 e 02/09/03, consoante os documentos de fls. 8 e 9, as quais foram atendidas apenas parcialmente pelo contribuinte;*
- 2. a infração 2 deve ser excluída do lançamento, tendo em vista que foi absorvida pela penalidade indicada na infração 1.*

Quanto à infração 3, mantendo o lançamento por estar devidamente comprovado o ilícito, mas deve ser retificada a multa nela indicada para 1 UPF/BA (artigo 42, inciso XXII, da Lei nº 7.014/96), pois não há penalidade específica, na citada lei, para o ilícito fiscal apontado, qual seja, “falta de encadernação e autenticação do livro RAICMS/1998”.

Quanto à infração 4, onde se exige o ICMS apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação, ao Fisco, da documentação fiscal e contábil, o próprio autuante reconheceu que errou, ao indicar a alíquota de 17% para o cálculo do ICMS, quando deveria ter utilizado 7%, percentual vigente, nos exercícios de 1998 e 1999, para a comercialização de suínos, inclusive os produtos comestíveis resultantes do seu abate, em estado natural, refrigerados, congelados, defumados, secos ou salgados, consoante a dicção do artigo 51, inciso I, alínea “b”, do RICMS/97. Como, após a retificação do arbitramento o preposto fiscal constatou a inexistência de débito a ser exigido (fls. 79 e 80), entendo que deve ser excluída a infração deste lançamento.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.”

Face à determinação do art. 145 do Código Tributário do Estado da Bahia (COTEB) – Lei nº 3.956/81, com a redação dada pela Lei nº 7.438/99, consubstanciado nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, o presente processo foi encaminhado em grau de Recurso de Ofício para esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF, em virtude de o Estado da Bahia ter sido sucumbente no julgamento que exarou o Acórdão 3ª JJF nº 0059-03/04, pela Procedência em Parte do Auto de Infração em lide.

VOTO

Da análise dos documentos que compõem este Processo Administrativo Fiscal, constatei que o Relatório do Processo foi esclarecedor e o voto da relatora da 1ª Instância foi fundamentado, com base na legislação tributária do Estado da Bahia.

Dante do exposto, considero que o julgamento realizado pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal está correto, não sendo passível de nenhum reparo. Assim, concedo o meu voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso de Ofício apresentado, para manter integralmente a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a 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 **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 087469.0019/03-8, lavrado contra **FRISANE AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento das multas no valor de **R\$270,00**, e de **1 UPF/BA**, previstas no artigo 42, XX e XXII, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.534/02.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

ALBERTO NUNES VAZ DA SILVA - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS