

**A. I. Nº** - 206935.0042/03-7  
**AUTUADO** - ANTARES DISTRIBUIDORA LTDA.  
**AUTUANTE** - UBALDO REIS RIBEIRO  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 14.04.04

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0094-03/04

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. Ficou constatado, pela descrição dos fatos do Auto de Infração, que se trata, na verdade, de escrituração irregular de notas fiscais de saídas, tratando-se de descumprimento de obrigação acessória punível com a penalidade de R\$120,00. Rejeitado o pedido de diligência. Não acatada a preliminar de nulidade, tendo em vista que, apesar de haver contradição com a infração apontada, a irregularidade fiscal foi descrita no corpo do lançamento e o autuado a impugnou com perfeição. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 29/12/03, para exigir multa no valor de R\$3.448,41, em decorrência da falta de registro, na escrita fiscal, de entradas, no estabelecimento, de mercadorias não sujeitas à tributação.

O autuado apresentou defesa por meio de advogado (fls. 34 a 38), inicialmente suscitando a nulidade do lançamento, haja vista que o autuante “relatou um fato na peça acusatória e imputou uma infração diferente, o que fere o devido Processo Legal”, já que, conforme indicado no corpo do Auto de Infração, as notas fiscais, que deixaram de ser lançadas, são de saídas (código de operação 5.99 – outras saídas não especificadas) e não de entradas, como leva a crer a multa imputada pelo preposto fiscal, que se refere a notas fiscais de entradas de mercadorias no estabelecimento e não registradas.

Acrescenta que, como a legislação não prevê explicitamente penalidade pela falta de registro de notas fiscais de saídas, deve ser aplicada a multa determinada pelo inciso XXII do artigo 915 do RICMS/97, de 1 UPF/BA e não 1% do valor comercial das mercadorias, como consta no lançamento.

Diz que as notas fiscais de saídas relacionadas na autuação foram emitidas apenas para acobertar o trânsito das mercadorias, pois foram devolvidas ao seu remetente estabelecido em São Paulo (Nestlé Brasil Ltda.). Prossegue aduzindo que, a pedido da Nestlé, ao invés de enviar os produtos a São Paulo, o fez à filial situada em Salvador, acompanhados das notas fiscais com natureza de operação 5.99 (outras saídas não especificadas), sem o destaque do ICMS, já que, concomitantemente, foram emitidos documentos fiscais de devolução à Nestlé localizada em São Paulo, com o destaque do imposto e o lançamento no livro Registro de Saídas. Ressalta que “as respectivas notas fiscais de devolução estão consignadas no corpo dos documentos objeto da

ação fiscal, cujo lançamento na escrita fiscal poderá ser ratificado pelo autuante, ou por preposto estranho ao feito, se assim, esse Egrégio Conselho achar conveniente”.

Argumenta que as notas fiscais, objeto desta autuação, “não precisavam ser lançadas na escrita fiscal (Registro de Saídas de Mercadorias), porque emitidas apenas para regularizar o trânsito das mercadorias”, e, como não há nenhuma infração de caráter acessório prevista expressamente na legislação, a penalidade que lhe poderia ser imputada deveria ser de 1 UPF/BA (artigo 915, inciso XXII, do RICMS/97) ou, em se configurando que houve escrituração irregular do livro fiscal, a multa de 3 UPFs/BA (artigo 915, inciso XVIII, alínea “b”, do RICMS/97).

Pede, por fim, a improcedência ou a procedência em parte do Auto de Infração, e a intervenção da Procuradoria Fiscal da Fazenda, atuando como *custus legis*.

O autuante, em sua informação fiscal (fl. 40), rebate as alegações defensivas, afirmando que “a infração foi descrita com toda clareza e bem detalhada, com a comprovação dos fatos através de documentos e demonstrativos, anexados ao auto, fls. 6, 8 a 30” e que, ao fundamentar os fatos, acrescentou outros detalhes “a título de enriquecimento para uma melhor compreensão”, mas que o autuado “distorceu as evidências, tentando descaracterizar em vão, o seu enquadramento no lançamento fiscal”.

Alega que o RPAF/99, em seu artigo 18, § 1º, prevê que as incorreções de enquadramento não invalidam o lançamento, desde que seja possível determinar a infração, o autuado e o montante do débito tributário, podendo ser corrigidas, caso necessário.

Salienta que o contribuinte confessou a falta de registro das notas fiscais, sob a alegação de que não seria necessário, porém a legislação é clara ao determinar que todo documento fiscal deve ser escriturado no livro próprio, não cabendo ao autuado “escolher a natureza da operação para registrar ou não os documentos”. Pede a manutenção do Auto de Infração.

Quanto ao pedido de intervenção da Procuradoria Fiscal da Fazenda, será feito no momento oportuno, caso seja necessário, nos termos dos artigos 113 a 116-A, do RPAF/99.

## VOTO

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.

Quanto ao pedido de nulidade do Auto de Infração, suscitado pelo autuado, algumas considerações devem ser feitas:

1. o autuante apresentou a irregularidade apontada, no campo “Descrição dos Fatos”, da seguinte forma: “Foram aplicados todos os roteiros sugeridos na OS, sendo apenas detectada a saída de produtos classificados sob o código de operação 5.99 – Outras Saídas não Especificadas, sem o devido registro das notas fiscais no livro fiscal competente – Registro de Saídas de Mercadorias. As referidas notas fiscais, ora, não foram lançadas, ora, foram registradas parcialmente sem o seu respectivo, valor, ora, presumivelmente, estaria dentro da seqüência numérica, mas com outro código de operação. Em suma, verificou-se em qualquer hipótese, uma escrituração irregular em razão de omissão de dados ou o registro completo do documento fiscal, em desacordo com a legislação regulamentar. Não houve a preocupação e discriminar individualmente, o documento, de acordo com a operação, nela registrada, bem como, com os demais elementos contidos nesta”;

2. no campo relativo à infração, foi registrado o seguinte pelo preposto fiscal: “Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s) não tributável (s) sem o devido registro na escrita fiscal”;
3. é óbvio, pelo relato acima, que houve uma contradição entre a descrição dos fatos e a irregularidade supostamente cometida pelo contribuinte;
4. não obstante isso, foram acostadas aos autos fotocópias das notas fiscais de saídas, emitidas pelo autuado, bem como do livro Registro de Saídas por ele escriturado, deixando patente qual foi realmente o ilícito praticado;
5. por outro lado, o sujeito passivo entendeu a imputação, tanto que apresentou a sua peça defensiva rebatendo com perfeição os fatos a ele atribuídos, não havendo, em meu entendimento, cerceamento ao seu direito ao contraditório, razão pela qual entendo que, apesar da falha cometida pelo autuante, não há razão para a declaração de nulidade do Auto de Infração.

No mérito, verifica-se que o próprio contribuinte confessou que não efetuou o registro, em seu livro fiscal, das notas fiscais de saídas sem tributação acostadas às fls. 8 a 25 dos autos, sob a alegação de que “não precisavam ser lançadas na escrita fiscal (Registro de Saídas de Mercadorias), porque emitidas apenas para regularizar o trânsito das mercadorias”.

Inobstante o pensamento do contribuinte, tal não pode ser acatado, tendo em vista que o RICMS/97, em seu artigo 323, inciso I, determina que “o livro Registro de Saídas, modelos 2 e 2-A, destina-se à escrituração das saídas de mercadorias, a qualquer título, do estabelecimento”.

Por outro lado, analisando os elementos juntados ao PAF, constata-se que o autuado escriturou algumas das notas fiscais relacionadas no Auto de Infração sem indicar o seu valor contábil e sem observar a ordem cronológica de emissão dos documentos fiscais, infringindo, portanto, o disposto no § 4º do artigo 323 do citado RICMS/97, o que enseja a aplicação da penalidade pela escrituração irregular de livro fiscal, prevista no artigo 42, inciso XVIII, alínea “b”, da Lei nº 7.014/96, no valor de R\$120,00 (redação vigente à época do fato gerador). Sendo assim, entendo que esta deve ser a multa a ser exigida, considerando que está especificamente prevista na legislação e absorve aquela indicada no inciso XXII do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, e não a multa mencionada neste lançamento, equivocadamente indicada pelo autuante.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206935.0042/03-7**, lavrado contra **ANTARES DISTRIBUIDORA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$120,00**, prevista no art. 42, XVIII, “b”, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de abril de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA