

PROCESSO - A. I. Nº 118973.0311/06-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - GÁS AUTO CONVERSÃO DE VEÍCULOS PARA GÁS NATURAL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0207-02/07
ORIGEM - INFAS VAREJO
INTERNET - 02/10/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0311-11/07

EMENTA: ICMS. NULIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NOVA DECISÃO. As imprecisões presentes no demonstrativo de débito que serviu de lastro para definição do valor julgado em relação ao segundo item da autuação, refletem insegurança no tocante a liquidez da Decisão. Devolvam-se os autos à Junta de Julgamento para, após a devida instrução processual, proferir nova Decisão. Recurso de Ofício **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Refere-se a Recurso de Ofício apresentado pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal em relação a Decisão consubstanciada pelo Acórdão nº 0207-02/07 que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, lavrado em 07/11/2006 para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$33.044,18, o qual foi reduzido para a quantia de R\$7.776,88.

São objeto do presente Recurso de Ofício as infrações 2 e 3 assim descritas:

“2- Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$30.788,19, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88.

3- Multa no valor de R\$1.697,36, em razão de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis e sem o devido registro na escrita fiscal.”

O relatório do julgamento em 1ª Instância assim se apresenta:

“O autuado apresentou defesa às folhas. 85 e 86, impugnando parcialmente o lançamento tributário alegando que o autuante não considerou diversos pagamentos realizados, conforme DAE’s acostado aos autos, nem considerou os créditos de 12% referente as aquisições e nem a escrituração de diversas notas fiscais.

Ao final, requer a procedência parcial do Auto de Infração.

Na informação fiscal às folhas 226 a 227, o autuante ressaltou que todas as mercadorias estão enquadradas no regime de substituição/antecipação tributária (peças de automóveis), portanto é devida a antecipação do ICMS.

Argumenta que todas as notas fiscais deveriam ser registradas no respectivo livro de entrada, o que não ocorreu.

Em relação ao crédito fiscal, informa que concedeu o crédito de 8%.

Ao finalizar, opina pela manutenção da infração.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª JJF decidido por sua conversão em diligência à INFAS de origem, para que fossem analisados os documentos acostados pela defesa.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal autuante informa que procedeu a revisão e verificação dos documentos fiscais acostados, tendo acolhido os mesmos, o que reduziu o débito conforme abaixo:

INFRAÇÕES	ICMS DEVIDO
1	418,63
2	7.034,65
3	183,60
4	140,00
TOTAL	7.776,88

O autuado recebeu cópia da diligência e dos novos demonstrativos, sendo intimado para se manifestar, porém, silenciou.”

A 2ª Junta de Julgamento Fiscal decidiu a lide, em relação às infrações objeto do Recurso de Ofício, com base no voto abaixo transrito:

(...)

Na Infração 02 é imputada ao autuado a falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas no anexo 88.

Em sua peça defensiva o autuado apresentou diversas cópias de DAE's para comprovar que parte do valor reclamado já havia sido recolhimento antes da ação fiscal, bem como, argumentou que o autuante não considerou o crédito destacado nos documentos fiscais, fatos que foram comprovados mediante diligência fiscal, com a qual concordo, sendo reduzido o valor do débito para R\$7.034,65.

Assim, a infração em tela restou parcialmente caracterizada em R\$ 7.034,65.

Na infração 03, é imputado ao autuado o fato de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis e sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1%.

O inciso XI, do Art. 42, da Lei 7014/96, estabelece a multa específica de 1%, do valor comercial do bem, mercadorias ou serviço não tributáveis, que tenham entrada no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, dessa forma sobre os bens adquiridos e não registrados deve ser aplicada a multa de 1%, independente da intenção do autuado. Entretanto, diligência fiscal comprovou que diversas notas fiscais já haviam sido escrituradas antes da ação fiscal. Acolho o resultado da diligência, devendo ser o valor da multa reduzido para R\$ 183,60.

Assim, entendo caracterizada parcialmente à Infração 03, no valor R\$ 183,60.

(...)

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	ICMS DEVIDO	CONCLUSÃO
1	418,63	PROCEDENTE
2	7.034,65	PROCEDENTE PARTE
3	183,60	PROCEDENTE PARTE
4	140,00	PROCEDENTE
TOTAL	7.776,88	

VOTO

Da análise das parcelas do débito que foram exoneradas no julgamento em instância inferior, observo que a Junta de Julgamento considerou para respaldar a Decisão recorrida, em relação à infração nº 2, um quadro sintético intitulado “Resumo das Infrações”, da lavra do autuante, fl. 234, literalmente reproduzido no voto, o qual se origina do “Novo Demonstrativo de Débito” constante à fl. 236 dos autos. Ocorre que este demonstrativo, na coluna “data”, menciona apenas

e globalmente o exercício, como se fosse somente uma ocorrência a cada ano, ao invés de indicar mês a mês as notas fiscais que compõem o débito remanescente, fato este que dificulta o entendimento em relação a liquidez da Decisão, a qual deveria conter, repito, o valor do imposto a ser exigido de cada nota fiscal e o respectivo mês do fato gerador. Noto, inclusive, que foi acrescentado no referido demonstrativo ocorrência para o exercício de 2002 o qual não consta no lançamento originário, em relação à referida infração nº 2.

Em suma, o referido demonstrativo que foi acolhido pela JJF para respaldar a Decisão, não se presta para esse fim, pois na forma sintética em que se apresenta resulta em flagrante cerceamento ao direito de defesa do recorrido, já que as tais diferenças de ICMS a pagar não estão devidamente identificadas, inclusive no voto proferido pelo ilustre relator.

Tendo em vista que nesta espécie recursal uma possível promoção de alterações na composição do débito remanescente em relação à infração nº 2 implicaria em supressão de instância, entendo que o presente PAF deverá retornar a 1^a Instância para que, após a devida instrução, se processe nova apreciação da infração em comento.

Diante do exposto, voto no sentido de que seja decretada, de ofício, a nulidade da Decisão recorrida, devendo os autos retornar à 1^a Instância para novo julgamento, restando, consequentemente, prejudicada a análise do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a 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 118973.0311/06-0, lavrado contra **GÁS AUTO CONVERSÃO DE VEÍCULOS PARA GÁS NATURAL LTDA.**, devendo o processo retornar a 1^a Instância para que se proceda a novo julgamento.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de setembro de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - RELATOR

LEILA VON SOHSTEN RAMALHO - REPR. DA PGE/PROFIS