

A. I. Nº - 206921.0023/05-6
AUTUADO - PBS REVESTIMENTOS LTDA.
AUTUANTES - MARCUS VINÍCIUS BADARÓ CAMPOS
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 20. 03. 2007

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0037-04/07

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO TRIBUTÁVEL. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. Rejeitadas as preliminares. 3. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. Acolhida a alegação de nulidade do procedimento em relação as infrações 03 e 04, uma vez que as infrações foram feitas com base em listagem do CFAMT e de fornecedores, sem que o autuante acostasse aos autos cópias das notas fiscais, apesar da diligência realizada, para que o contribuinte pudesse exercer seu direito de defesa. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTAS POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. A multa deve ser aplicada por Auto de Infração lavrado, independente da quantidade de exercícios envolvidos no procedimento fiscal. Mantida a penalidade apenas sobre um único período. b) ENTRADA DE MERCADORIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, se a mercadoria já saiu sem tributação, deve-se exigir o imposto do adquirente, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido de terceiro mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, bem como do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Infrações caracterizadas. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/09/2005, exige ICMS e multas no total de R\$ 58.056,22, em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, referente a notas fiscais capturadas do CFAMT, sendo aplicada multa de 1%, no valor de R\$ 243,06.
- 2- Deixou de recolher ICMS, no valor de R\$962,50, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.
- 3- Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$ 39.890,08, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88, referente às notas fiscais resgatadas no CFAMT, bem como, as verificadas no arquivo do fornecedor.
- 4- Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributadas sem o devido registro na escrita fiscal, referente a notas fiscais verificadas no arquivo do fornecedor, sendo aplicada multa no valor de R\$ 1.983,21.
- 5- Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas em a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, sendo aplicada multa no valor R\$150,00.
- 6- Falta de recolhimento do imposto no valor de R\$2.487,80, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.
- 7- Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária no valor de R\$12.339,57, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária.

O autuado ao impugnar o lançamento tributário, folhas 366 a 375, apresentou os seguintes argumentos:

Em relação a infração 01, que a sanção não pode ser aplicada sobre as Notas Fiscais nºs 78983, 79004, 164673, 106517, 140641, 239 e 240, na medida em que os ditos documentos foram regularmente escriturados no LRE, conforme cópias anexas. Destaque que a Nota Fiscal nº 140641, quando do lançamento, teve a numeração trocada para 140614, contudo trata-se do mesmo documento, como se pode verificar mediante o valor, data etc. Observa que a Nota Fiscal nº 162743 foi objeto de dupla imposição, pois foi inserida para efeito de cobrança nos itens 01 e 03, o que não possui base legal. Já as Notas Fiscais 239, 240, 45452 e 45372, constam das infrações 01 e 02, devendo, no mesmo sentido, serem excluídas da imposição pertinente à obrigação acessória.

Relativamente a infração 02, de logo deve ser feita a exclusão da Nota Fiscal nº 45372, pois não consta do PAF a cópia do mencionado documento, não servindo de base para autuação, conforme lei e jurisprudência administrativa, simples listagem ou apenas o registro no sistema CFAMT. A ausência da nota fiscal prejudica o direito de defesa do contribuinte e impõe absoluta insegurança na configuração da infração. No que tange às notas fiscais nº 239 e 240, forma regularmente escrituradas e computadas para fins de pagamento da complementação da alíquota, consoante LRE e DAE anexos.

Quanto a infração 03, aduz que a autuação somente possui base legal para a instauração da lide administrativa em relação às seguintes operações: 01/03/02, no valor de R\$ 268,94 e fornecedor Portobelo, NF 968184, NF 164673, NF 106517, NF 162743, NF 237238 e operação de 01/11/04, no valor de R\$1.396,08. Isso porque as citadas notas e operações contam com comprovantes entregues com a intimação e foram lançadas no LRE, conforme cópia anexas, sendo os valores de antecipação

devidos inseridos no rol das demais operações. A antecipação relativa as mesmas operações foi recolhida. As demais operações sobre as quais recai a cobrança a título de “falta de recolhimento por Antecipação”, nos exercícios de 2002, 2003 e 2004, ficam inteiramente impugnadas, em razão da falta de identificação e cópia das notas fiscais correspondentes, o que inclusive gera cerceamento do direito de defesa e ofensa ao disposto no art. 46 do RPAF, transcrevendo trecho de Acórdãos sobre o tema.

Salienta que, sem a cópia da nota fiscal, não se pode saber com segurança, por exemplo, qual a mercadoria, o valor e até mesmo o destinatário. Diz que o vício da ausência das notas fiscais pode ser sanado com apresentação dos tais documentos, hipótese em que deverá ser reaberto o prazo de defesa, eis que os aludidos documentos são indispensáveis à formação do PAF e deveriam constar da intimação para a apresentação da peça defensiva. Assim sendo, caso os documentos fiscais sejam apresentados, o autuado protesta pela reabertura de prazo, oportunidade em que irá comprovar a inexistência das operações.

No que tange a infração 04, a mesma regra acima se aplica, pois não consta do PAF, ou pelo menos não foram ofertadas ao contribuinte para o exercício do contraditório e da ampla defesa, as cópias das notas fiscais. De todos os documentos listados, na infração 04, o autuado reconhece ter praticado apenas as operações reveladas nas Nota Fiscais n.ºs. 859598, 119730, 206519, 223181, 223136, 223181, 226233, 40092, 40042 e 41681, sendo os documentos fiscais escriturados no LRE, de acordo com as cópias anexas. Não reconhece as demais operações e alerta que, tratando-se de franquia, as notas fiscais, do mesmo fornecedor, podem ter sido emitidas para contribuintes diversos.

Quanto as infrações 05, 06 e 07, diz que possuem íntima relação, entretanto são improcedentes. Aduz que o autuado é uma loja franqueada e trabalha no sistema de “venda casada”, fato que é comprovado pela inexistência de estoques. Assevera que as entradas são originárias de um único fornecedor (Portobelo), que não remete mercadorias sem a emissão de nota fiscal, até mesmo porque a fiscalização de fronteira impediria a entrada dos produtos na Bahia. Dessa ótica extrai-se também que a exigência a título de “omissão de entradas” causaria “bis in idem” em relação a acusação da falta de antecipação, pois, a Portobelo não vende sem nota fiscais a única possibilidade de se omitir entradas seria não escriturando as mesmas, para fugir da antecipação. E se a antecipação é cobrada, não há que se falar em nova cobrança a título de presunção.

Argumenta que, considerando que o autuado vende exclusivamente produtos sujeitos a substituição tributária, a presunção gerada a partir da “omissão de entradas” não se aplica, pois a legislação prevê apenas a possibilidade de se cobrar imposto por presunção de “omissão de receita” e a receita não é auferida pela aquisição de mercadorias e sim pela venda, transcrevendo o art. 4º, da Lei 7.014/96.

Especificamente em relação as infrações 06 e 07, argumenta que a infração 07 cobra imposto sobre “valor agregado”, o que, no roteiro de auditoria de estoques, quando a base de cálculo é o valor unitário médio calculado na forma regulamentar, não possui amparo legal. O preço médio unitário é o meio regular de apuração da base de cálculo na auditoria de estoques e presume tal expressão que todo o valor da “omissão” está sendo tributado, inclusive, por falta de exceção na norma, o valor agregado. Ao prever a forma de calcular o preço médio unitário, o RICMS atribui ao mesmo o valor global da operação, não se podendo acrescentar qualquer outra importância ou rubrica, sob pena de arbitramento ilegal da base de cálculo. Salienta, que a infração 07 cobra imposto em função do “valor agregado”, sem que o item antecedente, em relação ao período de 2004, aponta para a falta de recolhimento que lhe daria “respaldo”, pertinente a aquisição de mercadorias sem NF, ficando caracterizada a exigência do “acessório” sem o acontecimento “principal” que lhe sustentaria, com o que se afigura mais uma irregularidade na autuação.

Aduz que não tem convicção de que as diferenças encontradas não existem, ficando impugnado os demonstrativos apresentados no Auto de Infração.

Diz que está fazendo uma conferência rigorosa das suas compras e vendas nos exercícios autuados (o estoque é sempre zero), elementos que serão carregados ao feito assim que estiverem prontos, o que, como meio de prova, fica requerido.

Ao finalizar, protesta pela produção de todos os meios de prova, revisão por fiscal estranho ao feito e que o Auto de Infração seja julgado nulo ou improcedente.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 418 e 419, e apresentou os esclarecimentos a seguir indicados:

INFRAÇÃO 01 – Acatou os argumentos defensivos em relação as Nota Fiscais nºs 78983, 79004, 164673, 106517, 140641, 239 e 240, reduzindo o valor do débito para R\$145,99.

INFRAÇÃO 02 – Acatou os argumentos defensivos em relação as Nota Fiscais nºs 239 e 240, excluindo da autuado o débito referente ao mês de novembro de 2004, no valor de R\$690,00, reduzindo o valor do débito para R\$272,50.

INFRAÇÃO 03 – Aduz que o contribuinte comprovou a escrituração no livro Registro Entradas, das Notas Fiscais nºs 859.598, 78.983, 79.004, 164.673, 106.517, 40.092, 40.042, 41.681, 140.641, 239, 240, 119.730, 206.519, 223.181, 223.136, 223.180, 226.233. Aduz que, deste modo, o imposto apurado neste item foi reduzido de R\$ 39.890,08 para R\$36.654,46 (R\$39.890,08 – R\$3.235,62), e não, tão-somente, para os valores reconhecimentos pela defesa.

Salientou que, em relação a arguição de “bitributação”, em função de uma mesma nota fiscal ter sido objeto de duas infrações distintas (infrações 1 e 2; infrações 1 e 3; ou infrações 3 e 4), tal situação não se verificou, pois tratou de fatos geradores diferentes.

INFRAÇÃO 04 – Aduz que a declaração e demonstração efetuada pelo autuado, de que houve a escrituração no livro registro de entradas, de algumas das notas fiscais relacionadas no arquivo do Fornecedor, em si mesma, já atesta a fidedignidade dos documentos fiscais originados desta fonte, dispensando-se assim, outro tipo qualquer de confirmação, por parte do fornecedor, para comprovar a existência de tais operações. Notas Fiscais estas de nºs 859.598, 40.092, 40.042, 41.681, 119.730, 206.519, 223.136, 223.180, 223.181 e 226.233, que, por terem sido escrituradas, ocasionaram no imposto apurado neste item, uma redução de R\$ 1.983,21 para R\$1.879,72 [R\$1.983,21 – 103,49 (R\$10.349,50 x 1%) = R\$1.879,72].

INFRAÇÕES 05, 06 e 07 – assevera que a defesa apenas concentrou-se em considerações de natureza geral, que apenas efetua vendas casadas e que não possui mercadorias em estoque, hipótese não foi comprovada, em face aos estoques existentes no livro Registro de Inventário. Nada mais argumentando que pudesse contestar especificamente o trabalho de auditoria de estoque realizado.

Ao finalizar, opina pela manutenção parcial do Auto de Infração, havendo uma redução para R\$53.930,05.

O autuado se manifesta, fls. 421 a 422, acerca da informação fiscal, requer a juntada de demonstrativos analíticos e sintéticos, onde constam todas as compras e vendas efetuadas em 2004, resultando em uma omissão de entradas de apenas R\$13.274,93, importância sobre a qual, no máximo, deverá incidir o ICMS referente ao citado exercício. Salienta que os preços médios unitários de alguns produtos foram superiores, conforme destacado no corpo do demonstrativo sintético.

O autuante, em nova informação fiscal, à folha 1225, salienta que:

1- Preliminarmente, como esta documentação só foi apresentada em 02.12.2005 e, o prazo para apresentação de defesa e provas se expirou em 06.11.2005, uma vez que a autuação se reporta a 06.10.2005, de acordo com o art. 123, c/c o art. 111 do RPAF, verifica-se que a respectiva matéria foi instruída de forma intempestiva, incorrendo nos efeitos da Revelia;

2- A argumentação elaborada pelo autuado é apenas com base em demonstrativos, não se pautando em qualquer documentação fiscal pertinente.

Durante a sessão de julgamento, embora tivesse questionado algumas notas fiscais em sua defesa, pois recebeu as planilhas respectivas, o autuado asseverou que não teve acesso a todos os documentos fiscais que embasaram as infrações 01, 02, 03 e 04, cerceando seu direito de defesa, sendo causa de nulidade do Auto de Infração.

Assim, objetivando sanear o PAF, para evitar a alegação de cerceamento do direito de defesa, foi proposta por este Relator e aceita pela 4ª JJF a conversão do PAF em diligência a INFAZ DE ORIGEM, para que o autuante intimasse o contribuinte, fornecendo-lhe cópia de todas as notas fiscais que embasaram as infrações 01, 02, 03 e 04.

Cumprida a diligência, o autuante à folha 1.232, informa que o autuado recebeu cópia das notas fiscais objeto das infrações 01 e 02, conforme recibo firmado nas próprias planilhas correspondentes. Em relação as infrações 03 e 04, informa que foram baseadas em arquivos do fornecedor, não possuindo as cópias das notas fiscais.

Em nova manifestação às folhas 1238 a 1244, o autuado reitera o pedido de nulidade, revisão por fiscal estranho ao feito e a improcedência da autuação.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto e aplicar multa decorrente de 07 (sete) infrações.

Quanto a arguição de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, a mesma não pode ser acolhida, tendo em vista que a auditoria realizada pelo autuante acostou aos autos os levantamentos, cópias dos documentos que embasaram a autuação, em relação as infrações 01, 02, 05, 06 e 07, bem como, atendeu as determinações previstas na Portaria 445/98, além de não se observar qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite sua decretação.

Em relação as infrações 03 e 04, o pedido de nulidade será analisado, conforme segue.

Na infração 03, é imputado 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. Na infração 04, é imputado ao autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributários sem o devido registro na escrita fiscal, referente a notas fiscais verificadas no arquivo do fornecedor, sendo aplicada multa 1%.

Acolho o pedido de nulidade constante da peça defensiva, baseado na alegação de que não teria recebido cópia das notas fiscais que embasaram a autuação, pois apesar do PAF ter sido convertido em diligência, o autuado não acostou aos autos as cópias das notas fiscais objeto da presente lide, juntando apenas listagem com alguns dados dos referidos documentos, impossibilitando o autuado a exercer seu direito de defesa. Portanto, as infrações 03 e 04 são nulas, recomendando que o procedimento fiscal seja renovado a salvo da incorreção apontada.

Acerca do pedido de diligência formulado pelo sujeito passivo, indefiro o mesmo, com fulcro no art. 147, I, “a”, também do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide.

Na infração 01, é imputado ao autuado ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, referente a notas fiscais capturadas do CFAMT, sendo aplicada multa de 1%.

Em sua defesa o autuado comprovou que algumas notas fiscais foram escrituradas, tendo o autuante revisado o demonstrativo da infração, excluindo os documentos abaixo indicados, com o qual concordo:

INFRAÇÕES	VALOR AI	Nº NF	valor dedução	NOVA B.C.	% MULTA	VALOR DEVIDO
1			valor			
ANO						
2002	0,02					0,02
2003		78983	451,50			
2003		79004	308,19			
2003		164673	417,43			
2003		106517	1.198,69			
SOMA 2003	5.585,00		2.375,81	3.209,19	1	32,09
2004		140641	430,93			
2004		239	2.269,80			
2004		240	4.630,20			
SOMA 2004	18.719,44		7.330,93	11.388,51	1	113,88
TOTAL						145,99

Em relação a Notas Fiscais nºs 45.452 e 45.372, entendo que devem ser mantidas nas infrações 01 e 02, uma vez que são fatos geradores diferentes.

Logo, entendo que a infração restou parcialmente caracterizada, no valor de R\$145,99, conforme abaixo:

INFRAÇÃO	DATA OCORRÊNCIA.	VALOR DEVIDO
1	31/12/2002	0,02
1	31/12/2003	32,09
1	31/12/2004	113,88
TOTAL		145,99

Na infração 02, é imputado ao autuado a falta de recolhimento do ICMS, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento.

Em relação a Nota Fiscal nº 45.372, entendo que não pode ser acolhido o argumento defensivo, pois a cópia do documento encontra-se à folha 42 dos autos.

Entretanto, em relação as Notas Fiscais nºs 239 e 240, acolho o argumento defensivo, devendo ser excluído da autuação a parcela relativa ao mês de novembro de 2004, no valor de R\$690,00, ficando a infração parcialmente caracterizada no valor de R\$ 272,50.

INFRAÇÃO	DATA OCORRÊNCIA	VALOR DEVIDO
2	30/6/2003	112,50
2	30/9/2003	160,00
2	30/11/2004	0,00
TOTAL		272,50

Ressalto, outrossim, que o autuante incorreu em equívoco, ao indicar na infração em tela o dispositivo da multa aplica como sendo o inciso XI, quando o correto é o II, alínea “f”, no mesmo art. 42, e mesma da Lei nº 7014/96, pelo que fica retificado o inciso indicado, não havendo nenhuma alteração de valor, uma vez que a multa foi corretamente indicada no percentual de 60%.

Nas infrações 05, 06 e 07, o auditor fiscal, utilizando o roteiro de Auditoria de Estoque, apurou omissões de saídas de mercadorias com fase de tributação encerrada pela substituição tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais (Infrações 05); falta de recolhimento do imposto pelo autuado, na condição de responsável solidário, por ter adquirido de terceiros mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária (Infração 06), bem como de não ter recolhido o imposto por antecipação tributária, em função do valor acrescido (Infração 07).

Ao adquirir mercadorias sem nota fiscal, o autuado torna-se o responsável pelo imposto daquele produto, conforme determina o art. 39, V, do RICMS/97.

O argumento defensivo de que o autuado é uma loja franqueada e trabalha no sistema de “venda casada”, não é capaz de elidir a imputação, uma vez que o Roteiro de Auditoria de Estoque foi aplicando com base nos documentos do próprio autuado.

Na mesma forma, o simples argumento defensivo de que seu fornecedor não realiza venda sem nota fiscal, também não é capaz de elidir a autuação, uma vez que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Em sua peça defensiva, apesar de ter dado ciência no Auto de Infração em 06 de outubro de 2005, mais de 17 (dezessete) meses, apesar de ter acostado listagem de notas fiscais, folhas 424 a 1217, o autuado não apontou nenhum documento que não tenha sido considerado ou que tivesse quantidades ou valores considerados de forma equivocada pelo autuante nos levantamentos de entradas, saídas ou mesmo nos dados dos estoques iniciais e finais.

De igual modo, o argumento defensivo da ocorrência de “bis in idem” por se tratar de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, e, quando da sua aquisição, é realizada a antecipação do valor do ICMS, não pode ser acolhido, pois ao adquirir mercadorias sem nota fiscal, o autuado torna-se o responsável pelo imposto daquele produto, conforme determina o art. 39, V, do RICMS/97. Ademais, somente ocorre o encerramento da fase de tributação, tratando-se de antecipação tributária, quando o adquirente realizar o recolhimento do valor devido por antecipação ou comprova, mediante nota fiscal, que a mercadoria foi objeto de antecipação na fase anterior da comercialização, fato que não restou comprovado na presente lide.

Quanto à Infração 05, a Portaria 445/98 determina, em seu art. 5º, III, que seja aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 42, XXII, da Lei nº 7.014/96. Porém, o CONSEF firmou o entendimento de que a multa deve ser aplicada por autuação, independente da quantidade de exercício. Assim, a infração 05 restou parcialmente caracteriza em R\$ 50,00.

Face à constatação das diferenças comprovadas pela Auditoria de Estoque (infrações 06 e 07) e por ser mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, o art. 10, I, da Portaria nº 445/98, determina que deve ser exigido o pagamento:

- a) do imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada da documentação fiscal (RICMS/97, art. 39, V);
- b) do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado previstos no Anexo 88 do RICMS, deduzida a parcela do tributo calculada na forma da alínea anterior, a título de crédito fiscal, com multa de 60% (RICMS/97, art. 915, II, “d”).

Assim, na autuação em lide, o autuante observou as determinações contidas na citada portaria, não sendo pertinente o argumento defensivo em relação ao procedimento na apuração do imposto devido, estando correta a apuração da base de cálculo, uma vez que o art. 10, I, alíneas “a” e “b” da

Portaria nº 445/98 determina a cobrança do imposto devido pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário e a cobrança do imposto devido por antecipação tributária. Entretanto, entendendo razão assistir ao autuado em relação a infração 07, relativamente ao exercício de 2004, no valor de R\$ 11.468,84, o qual deve ser excluído da autuação, uma que, segunda a acusação, estria sendo exigido o ICMS sobre o valor acrescido em relação a infração 6, entretanto o exercício em questão não foi objeto de cobrança na infração 6 (responsável solidário), logo não pode ser nenhuma base para se calcular a antecipação (infração 7).

Com base na explanação acima, considero correto o procedimento do auditor autuante, estando caracterizada a infração 6 e parcialmente caracterizada a infração 7, no valor R\$ 870,73.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme abaixo discriminado:

INFRAÇÃO	JULGAMENTO	VALOR DO DÉBITO
1	PROC.EM PARTE	145,99
2	PROC.EM PARTE	272,50
3	NULA	0,00
4	NULA	0,00
5	PROC.EM PARTE	50,00
6	PROCEDENTE	2.487,80
7	PROC. EM PARTE	870,73
	TOTAL	3.827,02

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206921.0023/05-6**, lavrado contra **PBS REVESTIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.631,03**, acrescido das multas de 70% sobre R\$2.487,80 e de 60% sobre R\$ 1.143,23, previstas no art. 42, III; II, “d” e “f”, respectivamente, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$195,99**, previstas no art. 42, XI e XXII, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios correspondentes, conforme estabelecido pela Lei nº 9.837/05.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de março de 2007

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR