

A. I. N° - 146528.0009/07-6
AUTUADO - SIENA ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JOILSON JOÃO LAGE DE MAGALHÃES
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 04.12.2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0380-01/07

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Restou provado que parte das notas fiscais arroladas na autuação se encontrava regularmente escriturada. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS E/OU BENS. ATIVO IMOBILIZADO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração reconhecida. Rejeitada a nulidade argüida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/06/2007, imputa ao contribuinte o cometimento das seguintes irregularidades:

- 01) Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de março a dezembro de 2002, sendo imposta multa de 10% do valor comercial das mercadorias no valor de R\$ 121.670,25. Consta que o contribuinte deixou de efetuar o devido registro das entradas no livro Registro de Entradas, conforme anexo II;
- 02) Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, no mês de abril de 2002, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 1.702,88, acrescido da multa de 60%.

O autuado, através de advogado legalmente constituído, apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fls.742 a 758, reconhecendo, inicialmente, a procedência da infração 02, inclusive, com o pagamento do valor reconhecido, conforme comprovante de recolhimento anexado à fl. 762.

Atacando a infração 01, sustenta que esta não pode prosperar, pelo fato de não ter o autuante examinado a contabilidade de forma perfunctória, desprezando a escrita fiscal. Como preliminares, invoca o princípio da verdade material, para dizer que o autuante em nenhum momento da ação fiscalizadora perquiriu a busca de tal princípio. Acrescenta que, a análise do livro Registro de Entradas da empresa, verifica-se que o demonstrativo constante do Anexo II do Auto de Infração em lide não corresponde à realidade dos fatos. Aduz que a fiscalização foi realizada de forma irregular por não obedecer aos ditames legais o que levou o autuante a conclusões equivocadas, desprovidas de maiores cuidados com elementos jurídicos. Sustenta que a violação aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da moralidade e da busca da verdade material torna o Auto de Infração nulo. Assevera que é dever do fisco provar a ocorrência da infração e que a sua escrita fiscal é meio de prova para atestar o cumprimento das obrigações acessórias ditas como não cumpridas, não podendo ser desconsiderada pela fiscalização. Cita e reproduz o § 4º do artigo 28 do RPAF/99, para

confirmar as suas alegações. Diz que a análise do arquivo magnético de forma isolada, não constitui elemento suficiente para provar o cometimento da infração e que as informações constantes na escrita fiscal não podem ser desconsideradas. Evoca o artigo 142 do CTN, para dizer que a atividade administrativa do lançamento é vinculada sob pena de responsabilidade funcional, não podendo o autuante presumir o cometimento de infração baseado tão-somente em informações constantes em arquivo magnético em detrimento da escrita fiscal da impugnante. Aduz que o enquadramento da infração no artigo 322, seus incisos e parágrafos do RICMS/BA é equivocada, haja vista que a sua escrituração é feita regularmente, restando descabida e flagrantemente improcedente a autuação. Reproduz o artigo 112, I, II, III, IV, do CTN, para dizer que a interpretação deve ser favorável ao contribuinte quando lhe comina infração. Transcreve o artigo 18, IV, do RPAF/BA, para argüir a nulidade do Auto de Infração, pela ausência de provas do cometimento da irregularidade apontada.

Prosseguindo, sustenta que a autuação é improcedente, tendo em vista a regular escrituração das notas fiscais no livro Registro de Entradas. Apresenta cópia do livro referido às fls. 775 a 795, para demonstrar a improcedência da autuação. Cita a título exemplificativo, as Notas Fiscais nºs 30.728, 329.727, 42.868. Requer a realização de diligência para apurar a verdade material.

Acrescenta que, ainda que realizada a revisão fiscal, sejam localizadas notas fiscais de entradas sem registro da escrita fiscal, a multa deve ser relevada, pela inexistência de dolo, fraude ou simulação, invocando o artigo 158 do RPAF/BA, para que a Junta de Julgamento Fiscal aprecie o seu pedido. Evoca o artigo 145 do RPAF/99, reproduzindo-o, para requerer a realização de revisão fiscal. Apresenta quesitos dirigidos à perícia, em atendimento ao comando contido no parágrafo único do artigo 145 do RPAF/BA.

Conclui, requerendo a total improcedência da infração 01, ou, caso não seja este o entendimento dos julgadores, que seja realizada revisão fiscal, por estranho ao feito, no intuito de apurar com exatidão e clareza o cometimento da infração. Requer, ainda, a desconsideração ou redução da multa, com fulcro no artigo 158 do RPAF/99, pela evidente boa-fé e o devido recolhimento do tributo, protestando pela juntada posterior da última alteração do contrato social da empresa, protocolado na Junta Comercial do Estado da Bahia em 07/08/2007.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 798 a 799, esclarecendo que realizou reexame da escrituração do contribuinte, tendo comprovado assistir-lhe razão quanto às notas fiscais indicadas às fls. 752 e 753, bem como de todas as outras que estão escrituradas no livro Registro de Entradas, acostado pelo autuado aos autos. Esclarece que, após a revisão realizada a infração 01, originalmente indicada no valor de R\$ 121.670,25 passou para R\$ 15.150,28, conforme Anexo II ajustado e Anexo II-A. Referindo-se ao pedido de diligência formulado pelo autuado, manifesta o entendimento de ser desnecessária, tendo em vista que os documentos trazidos à colação atendem de forma satisfatória a questão em deslinde, tendo sido totalmente considerados, conforme pode ser verificado nos demonstrativos, acostados às fls. 800 a 803.

Finaliza mantendo parcialmente a autuação.

À fl. 806, consta intimação ao autuado no endereço indicado no seu cadastro, para conhecimento da informação fiscal, inclusive, com o encaminhamento de cópias das fls. 798 a 803, sendo indicado o prazo de 10 (dez) dias para manifestação. Consta à fl. 807, aviso de recebimento “AR”, com o registro de recusa de recebimento.

À fl. 809, consta intimação ao senhor Marcos Spencer de Oliveira, sócio da empresa, com endereço no Condomínio Veredas do Atlântico s/n, casa 42-B, bairro de Patamares – Salvador-BA. Consta à fl. 810, aviso de recebimento “AR” com o registro de entrega da correspondência enviada pela repartição fazendária.

À fl. 812, consta requerimento apresentado por advogado do autuado, para juntada de cópia simples do Contrato Social da empresa, não havendo, entretanto, qualquer manifestação sobre a informação fiscal, inclusive, sobre o reexame feito pelo autuante com a redução substancial do débito exigido.

VOTO

Inicialmente, quanto à nulidade argüida pelo autuado, por ofensa aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da moralidade e da busca da verdade material, e não poder o autuante presumir o cometimento de infração baseado tão-somente em informações constantes em arquivo magnético em detrimento da escrita fiscal do contribuinte, verifico que o lançamento de ofício foi efetivado conforme determina a legislação do ICMS, inclusive, com respeito aos princípios invocados pelo autuado. O Auto de Infração aponta claramente a infração atribuída ao contribuinte, inclusive, com o enquadramento regulamentar e a multa aplicada, tendo o contribuinte sido cientificado da autuação e exercido o seu direito a ampla defesa no prazo legal de 30 (trinta) dias, permitindo a busca da verdade material. Portanto, rejeito a nulidade argüida.

No que concerne ao pedido de realização de diligência, revisão por fiscal estranho ao feito, bem como de perícia, indefiro o pedido, haja vista que após a informação fiscal e o reexame realizado pelo próprio autuante reduzindo substancialmente o valor do débito, o autuado apesar de intimado não apresentou manifestação, no sentido de apontar os equívocos porventura remanescentes. Ademais, os elementos constantes nos autos permitem o convencimento deste relator sobre a solução da lide.

No mérito, relativamente à infração 01, verifico que o autuado sustenta que a autuação é improcedente, tendo em vista a regular escrituração das notas fiscais no livro Registro de Entradas, apresentando cópia do referido livro às fls. 775 a 795, citando como exemplo, as Notas Fiscais nºs 30.728, 329.727, 42.868.

Constato assistir razão ao autuado, tanto no que diz respeito à escrituração das Notas Fiscais nºs 30.728, 329.727, 42.868, quanto de parte considerável das demais notas fiscais arroladas na autuação. Aliás, convém salientar que, o reexame realizado pelo o autuante acatando as alegações defensivas, confirmou a escrituração das notas fiscais indicadas na peça de defesa, bem como de parte considerável das notas fiscais arroladas na autuação, culminando com os ajustes realizados e apresentados nos Anexos II e II-A, às fls. 800 a 803, onde se observa que o valor do débito originalmente exigido de R\$ 121.670,25 foi reduzido para R\$ 15.150,28.

Contudo, mesmo após os ajustes efetuados pelo autuante, constato a permanência de notas fiscais na exigência que deveriam ter sido excluídas, por estarem devidamente escrituradas.

Assim é que, as notas fiscais abaixo relacionadas devem ser excluídas da autuação, haja vista que se encontram regularmente escrituradas, conforme cópias do livro Registro de Entradas de Mercadorias, anexadas aos autos, às fls. 775 a 792:

- mês de abril – Nota Fiscal nº 359.975, valor total R\$ 2.188,30; Nota Fiscal nº 041872, valor de R\$ 2.184,58; Nota Fiscal nº. 360.561, valor R\$ 2.712,40;
- mês de maio – Nota Fiscal nº. 32685, valor R\$ 298,48; Nota Fiscal nº. 1207, valor R\$ 350,00; Nota Fiscal nº. 754, valor R\$ 630,50; Nota Fiscal nº. 26223, valor R\$ 360,00; Nota Fiscal nº. 00082, valor R\$ 8.700,00; Nota Fiscal nº. 210.777, valor R\$ 488,00. A Nota Fiscal nº. 3678, no valor de R\$ 5.200,00, encontra-se lançada no mês de junho, conforme cópia do livro Registro de Entradas à fl. 779;
- mês de junho – Nota Fiscal nº. 479, valor total R\$ 9.750,00;
- mês de agosto – Nota Fiscal nº. 8668, valor de R\$ 312,00;
- mês de setembro – Nota Fiscal nº 33.194, valor de R\$ 6.291,00; Nota Fiscal nº. 392.116, valor de R\$ 61,31. As Notas Fiscais nºs 31.131 e 64.301, respectivamente, nos valores de R\$ 69,00 e R\$ 392,00, devem ser excluídas, haja vista a exigência em duplicidade, pois, de fato os números corretos são 36.131 e 641.301, que constam também da exigência fiscal;
- mês de outubro – Nota Fiscal nº 41354, valor de R\$ 648,00;
- mês de novembro – Nota Fiscal n. 1758, valor de R\$ 52,00; Nota Fiscal nº 1750, valor de R\$ 1.178,00; Nota Fiscal nº 5854, valor de R\$ 818,20; Nota Fiscal nº. 230, valor de R\$ 260,00.

Diante do exposto, este item da autuação é parcialmente subsistente no valor de R\$ 10.507,90, passando o demonstrativo de débito a ter a seguinte conformação:

| Data de Ocorrência | Base de Cálculo | Multa (%) | Valor julgado |
|--------------------|-----------------|-----------|---------------|
| 31/03/2002 | 12.938,60 | 10,00 | 1.293,86 |
| 30/04/2002 | 13.862,99 | 10,00 | 1.386,29 |
| 31/05/2002 | 7.686,47 | 10,00 | 768,64 |
| 30/06/2002 | 20.388,13 | 10,00 | 2.038,81 |
| 31/07/2002 | 16.911,04 | 10,00 | 1.691,10 |
| 31/08/2002 | 5.963,10 | 10,00 | 596,31 |
| 30/09/2002 | 900,30 | 10,00 | 90,03 |
| 31/10/2002 | 18.817,44 | 10,00 | 1.881,74 |
| 30/11/2002 | 6.268,34 | 10,00 | 626,83 |
| 31/12/2002 | 1.342,94 | 10,00 | 134,29 |
| TOTAL | 105.079,32 | | 10.507,90 |

Quanto ao pedido de desconsideração ou redução da multa com fulcro no artigo 158 do RPAF/99, considerando que a sua aplicação restou devidamente caracterizada e por não ter ficado evidenciado que o cometimento da irregularidade não implicou em falta de recolhimento do imposto, não acolho o pleito.

No que concerne à infração 02, verifico que o autuado reconhece o cometimento da infração, inclusive, recolhendo o débito exigido, conforme comprovante de recolhimento acostado aos autos.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **146528.0009/07-6**, lavrado contra **SIENA ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 1.702,88**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 10.507,90**, prevista no artigo 42, IX, do mesmo Diploma legal, e dos acréscimos moratórios estabelecidos pela Lei nº. 9.837/95, devendo ser homologado o valor recolhido.

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, 28 de novembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR