

A. I. N ° - 102148.0013/07-0
AUTUADO - BAPEC COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.
AUTUANTE - MARCOS VENÍCIUS BARRETO MAGALHÃES
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 19. 02. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0022-01/08

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Elementos apresentados pelo sujeito passivo apontam no sentido da inexistência do débito lançado na autuação. Infração descaracterizada. **2. CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. SAÍDAS EM VALOR INFERIOR AO FORNECIDO PELA ADMINISTRADORA E INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO.** A apuração de saídas em valor inferior ao valor total fornecido por instituição financeira e/ou administradora de cartão de crédito enseja a presunção de que o sujeito passivo efetuou saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto devido. Infração caracterizada. **3. DOCUMENTOS FISCAIS. a) CUPONS FISCAIS. EMISSÃO DE OUTRO DOCUMENTO FISCAL EM LUGAR DAQUELE DECORRENTE DO USO DO ECF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA.** A legislação tributária estadual determina que os contribuintes do ICMS que realizarem vendas de mercadorias ou efetuem prestações de serviços a não contribuintes desse imposto deverão utilizar equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) para documentar tais operações ou prestações. O não atendimento resulta na aplicação da multa de 5% do valor da operação ao contribuinte usuário de ECF que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso deste equipamento, nas situações em que está obrigado. Infração confirmada. **b) NOTAS FISCAIS. ESCRITURAÇÃO EM VALOR INFERIOR AO INDICADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS.** Diferença constatada no cotejo entre o valor consignado no livro de Registro de Saídas e o constante no documento fiscal. Infração mantida. **4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS JUNTO A EMPRESA DE PEQUENO PORTE.** É vedada a utilização de crédito fiscal nas aquisições de mercadorias junta a empresas de pequeno porte. Infração comprovada. **5. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA.** Infração confirmada. **6. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.** Os fatos apurados no pretendido levantamento de estoque concernente a sétima infração demonstraram insegurança do lançamento de ofício. Diligência fiscal, objetivando sanear o feito, não produziu os efeitos pretendidos. É nulo o procedimento que não atenda ao devido processo legal. Rejeitadas as arguições pela nulidade, exceto em relação à infração 07. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2007, foi efetuado o lançamento do ICMS no valor de R\$ 20.947,44 e aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de R\$ 2.090,89, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades:

01 – recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de junho de 2002, no valor de R\$ 197,78, sendo aplicada a multa de 60%;

02 – deixou de recolher ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de vendas com pagamento através de cartões de crédito ou de débito, em valor inferior àquele fornecido por instituição financeira e administradora dos referidos cartões, nos meses de janeiro a dezembro de 2003, resultando na exigência de ICMS no valor de R\$ 3.490,92, acrescido da multa de 70%. No campo “Descrição dos Fatos” consta que foram comparados os dados constantes das reduções Z com as informações fornecidas pelas instituições financeiras, conforme planilha anexa, na qual se verifica que somente foram levadas em consideração as vendas tributadas;

03 – emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que estava obrigado, nos meses de janeiro a dezembro de 2003, tendo sido aplicada a multa de 5%, que resultou no montante de R\$ 1.970,89. Consta no campo “Descrição dos Fatos” que a imputação decorreu da emissão de notas fiscais em substituição a cupons fiscais, conforme planilha anexa, onde se observa que somente foram consideradas as notas fiscais D-1 nas quais incidiu o ICMS;

04 – deixou de recolher o ICMS em função de divergências entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios, no mês de maio de 2003, sendo exigido imposto no valor de R\$ 6,53, com aplicação da multa de 60%;

05 – utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias junto a empresa de pequeno porte, no mês de janeiro de 2002, no valor de R\$ 460,87, com aplicação da multa de 60%;

06 – declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), no mês de abril de 2002, sendo aplicada a multa de R\$ 120,00. Consta na “Descrição dos Fatos” que se refere a dados incorretos nos meses de abril e setembro de 2002, quando comparados ao livro Registro de Apuração do ICMS;

07 – deixou de recolher ICMS em decorrência da constatação da existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas no mesmo exercício, em referência aos exercícios de 2002 e 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 16.791,34, acrescido da multa de 70%.

O sujeito passivo, através de representante legalmente constituído, apresentou impugnação às fls. 213 a 220, requerendo, sob pena de nulidade, que todas as notificações e/ou intimações concernentes ao feito sejam encaminhadas para o endereço de seu patrono, situado na Av. Tancredo Neves, Edif. Catabas Center – 5º e 10º andares – Caminho das Árvores – Salvador – BA – CEP 41.820-020.

Tratando da infração 01, alega que a imputação não pode prosperar, tendo em vista que os documentos acostados aos autos comprovam a inocorrência do ilícito tributário. Assevera ter realizado a escrituração de forma correta, de acordo com o DAE [documento de arrecadação estadual] e cópia dos seus livros fiscais (fls. 226 a 228). As entradas e saídas escrituradas de acordo

com esses documentos, indicam irrefutavelmente que o imposto devido foi de R\$ 135,35, valor este recolhido através do DAE.

Argumenta que o autuante não procedeu na forma da lei, tornando obscura a sua autuação, desde quando não esclareceu como chegou aos valores de base de cálculo utilizados no lançamento, não existindo esse valor fixo no período apurado. Tal fato representa dificuldades indevidas e descabidas, que conduzem à nulidade da infração, por cerceamento de defesa, tendo em vista que o contribuinte não pode se defender daquilo que não conhece.

No caso da infração 02, afiança que o lançamento carece de suporte jurídico e probatório, primeiro por não ter sido disponibilizado o levantamento das informações prestadas pelas operadoras de cartão de crédito, o que inviabiliza o adequado exercício da ampla defesa, devido à falta de elementos inerentes à autuação.

Em segundo lugar, o autuante não apresentou um demonstrativo descritivo, constando as bases de cálculo, os meses de competência e o valor do imposto devido por cada fato gerador, de modo a comparar as operações prestadas pelas operadoras de cartões e os lançamentos realizados, resultando, mais uma vez, em cerceamento de defesa.

Acrescenta que outro indicador de nulidade da autuação se refere à falta de informação dos montantes dos valores apontados pelas operadoras de cartões ao fisco, não tendo como ser averiguada a suposta diferença e se a mesma é devida ou não.

Argúi que compete ao fisco comprovar como apurou as bases de cálculo, não podendo simplesmente lançar alegações sem fundamento, deixando de proceder à devida análise de sua escrituração, efetuando lançamentos fiscais indevidos, sendo obrigação do autuante analisar os livros fiscais antes de realizar os lançamentos, sob pena de ocorrer tributação sem previsão legal.

Realça que comercializa produtos agropecuários, que se encontram amparados por isenção. Como não lhe foram entregues os documentos das operadoras de cartões nem o autuante realizou a individualização de seus lançamentos, ficou impossibilitado de indicar quais foram os produtos isentos que o fisco considerou no levantamento, evidenciando cerceamento de defesa. O fato dos valores fornecidos pelas operadoras supostamente não corresponderem àqueles recolhidos pelo impugnante, não significa, necessariamente, que houve evasão, pois dentre aqueles valores podem existir vendas de mercadorias isentas. Apesar de esses valores constarem dos relatórios das operadoras, de acordo com a lei não estão sujeitos à incidência do ICMS.

Aduz que ao deixar de proceder à análise completa de seus documentos fiscais, o autuante inverte o ônus, tanto probatório quanto de trabalho fiscal a ser realizado, o que é indevido e ilegal.

Afirma que o sigilo de informações e dados encontra-se previsto nos incisos X e XI [do art. 5º] da Constituição Federal de 1988, existindo na legislação pertinente, apesar de não ser de modo absoluto, o entendimento quanto à vedação constitucional, conforme entendimento do STF [Superior Tribunal Federal]. Assim, para que se dê a quebra de sigilo, por se constituir em ato extremo de invasão de direitos alheios, uma série de elementos devem estar presentes, devendo ser verificado se a conduta do fisco estadual no que se refere à prestação das informações tidas como sigilosas, por parte das operadoras, encontra respaldo legal que a legitime. Entende que por falta desses elementos fica inviabilizado o uso dos dados do Relatório TEF para fins de autuação.

Suscita, preliminarmente, a nulidade absoluta do Auto de Infração, por inexistir qualquer indicação sobre a fundamentação legal que viabilizou o uso do TEF para fins de lançamento fiscal, restando configurado o cerceamento de defesa e a nulidade do ato, por se tratar de prova ilícita e imprestável para quaisquer fins de direito, inclusive penais. Observa que mesmo que depois de argüida a nulidade, viesse a fiscalização se valer da Lei Complementar 105/2001, o que cita apenas por amor ao debate, tal indicação estaria carente de respaldo legal, pois esse dispositivo não é auto aplicável, devendo ser regulamentado, o que não existe na esfera estadual.

Enfatiza que o art. 1º, § 1º, VI da referida Lei, estabelece a obrigação das instituições financeiras manterem sigilo de suas operações, enquadrando as operadoras de cartões como instituições financeiras. Ressalta que apesar do § 3º do mesmo artigo e Lei apresentar possibilidades de quebra de sigilo, o seu inciso V condiciona a revelação de informações sigilosas à existência de consentimento expresso do interessado. Esclarece que jamais autorizou o fornecimento das informações, cabendo ao fisco provar o contrário, de modo a viabilizar o procedimento.

Transcrevendo o art. 5º, § 1º, inciso XIII da citada Lei, realça que o fornecimento das informações está direcionado à União, caso em que o Dec. nº 4.489/02 regulamentou a utilização dos dados repassados pelas administradoras de cartões, por parte da administração tributária Federal.

Argumenta que apesar do art. 6º da norma mencionada possibilitar ao fisco estadual utilizar-se das informações repassadas pelas operadoras de cartões, essa viabilidade depende de regulamentação por parte do Poder Executivo Estadual, o que não ocorreu neste Estado, sendo necessário, ademais, que esses dados sejam tidos como indispensáveis pela autoridade administrativa, para que seja permitido o uso dos TEFs para fins tributários.

Com base, ainda, no princípio da plena vinculação da administração pública, conclui que para que a SEFAZ/BA pudesse utilizar-se dos TEFs com a quebra do sigilo do autuado, deveriam ter concorrido as seguintes situações: o contribuinte ter autorizado a quebra do sigilo e o Poder Executivo Estadual ter regulamentado em que situações essa quebra seria possível. Destaca que a quebra do sigilo pelo fisco é absolutamente ilegal e arbitrária, não podendo, conseqüentemente, serem utilizados os dados colhidos através desse meio, por se constituir em afronta ao direito constitucional do sigilo.

Pugna pela improcedência dessa infração.

O autuado versa sobre a infração 03, afirmando ser nula a sua fundamentação, tendo em vista que o autuante utilizou-se do art. 824-D, inciso II do RICMS/97, quando esse dispositivo trata da impossibilidade de geração de documento fiscal para as operações registradas no ECF, conforme transcreveu. Nesse caso, afirma, sendo a fundamentação nula, nulo é o lançamento, por cerceamento de defesa. Isto, porque a autuação se refere à emissão de documento fiscal diverso daquele a que estava obrigado e não que ocorreria fraude no ECF, visando que o equipamento deixasse de emitir cupons fiscais para as operações registradas.

Assevera que o autuante deixou de indicar quais os documentos que supostamente foram emitidos em desacordo com a legislação fiscal nem apontou qual a legislação que realmente houvera sido ofendida. Além disso, não demonstrou os números dos documentos, nem os seus valores, o que inviabiliza a defesa, configurando, novamente, cerceamento de defesa.

Afirma que mesmo se, por amor ao debate, admitisse que os lançamentos estavam corretos, não teriam acarretado prejuízo ao fisco, pois outros documentos foram emitidos em seu lugar e devidamente escriturados, com o recolhimento do ICMS devido.

Alega que na infração 04 o autuante não aponta qual foi a divergência detectada, de que notas fiscais se originara, a que tipo de operações se referiram e quais as datas e valores das notas fiscais. Afirma que somente com esses elementos poderia se defender e que, nesse caso, fica impossibilitado de exercer esse direito se não sabe ao certo do que está sendo acusado, tendo em vista que não há meios de identificar a veracidade dos fatos nem a sua ocorrência.

Estando configurado o cerceamento da defesa, requer a nulidade absoluta da infração.

Diz que a nulidade da infração 05 é evidente, por não se encontrar nos autos qualquer indicação das notas fiscais, nem dos seus valores, datas ou identificação dos emitentes. Indaga se os lançamentos não foram feitos por empresas que se dedicam à atividade industrial.

Observa que, assim, não pode afiançar que nas notas fiscais correspondentes constava a indicação de que não gravavam crédito fiscal, fato que impediria a apropriação realizada.

Desse modo, ressalta que o lançamento é nulo.

Trata sobre a infração 06, realçando que talvez esta imposição seja a mais descabida do Auto de Infração, pois apesar de efetivamente ter ocorrido uma divergência entre os valores constantes do livro Registro de Apuração do ICMS e aquele declarado na DMA, essa diferença resultou num recolhimento a maior do ICMS na importância de R\$ 0,61.

Acrescenta que no citado livro foi lançado o débito de R\$ 393,78, enquanto que na DMA encontra-se apurado um débito de R\$ 394,39, o que significa dizer que a diferença foi favorável ao fisco, em detrimento do contribuinte, não havendo, assim, prejuízo ao erário.

Pugna, desse modo, pela improcedência da infração.

Em relação à infração 07, destaca que o autuante deixou de apontar quais foram as notas fiscais de entrada e de saída que basearam o lançamento, sendo esta uma informação de fundamental importância para que pudesse elaborar a sua defesa, desde quando a fiscalização teve conhecimento de entradas não escrituradas.

Frisa que para se utilizar da presunção, o autuante deveria partir de dados concretos, para efetuar o confronto das informações, o que lhe levaria à realidade fática presumida. Pergunta onde se encontra a materialidade da comparação entre o certo e o suposto.

Requer a nulidade da infração.

Conclui sua explanação, pleiteando a improcedência total do Auto de Infração.

O autuante, na informação fiscal produzida às fls. 435 a 442, argúi que a nulidade pretendida pelo impugnante não pode prevalecer, pois nenhuma das condições previstas no art. 18 do RPAF/99 que apontam nesse sentido aconteceu, conforme esclarecimentos que apresentou:

I – como Auditor Fiscal, tem a competência definida por lei para lavrar o Auto de Infração;

II – os atos e decisões praticados foram levados ao conhecimento do contribuinte, através de intimação (fl. 211) datada de 25/04/2006, assinada por seu preposto, na qual consta “*recebi as cópias e tomei ciência do Auto de Infração em...*”;

III – o enquadramento das infrações e as multas aplicadas estão em conformidade com os fatos fiscais observados durante a fiscalização, estando apontadas na informação as folhas respectivas;

IV – os elementos acostados aos autos são suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator, além dos lançamentos se configurarem como legítimos.

Salienta que o Auto de Infração também não é passível de improcedência, desde quando dispõe dos elementos suficientes (data, documentos fiscais, fatos fiscais, descrições destes, tudo conforme a lei), tornando-o perfeito.

Contesta as argumentações defensivas referentes a cada infração, como segue:

Infração 01 – apesar de o contribuinte apresentar cópias do livro Registro de Apuração do ICMS e do DAE pago do mês em referência, não trouxe aos autos a Nota Fiscal de transferência nº. 8.801, no valor de R\$ 568,16, o que, por si só, já caracteriza a manutenção da infração.

Mantém a autuação, por não terem sido aduzidos elementos de prova.

Infração 02 – tendo em vista que a defesa apresentou uma série de questionamentos a respeito desta infração, presta os seguintes esclarecimentos, ressaltando que não comentaria a respeito da mencionada quebra de sigilo bancário:

a) na 7ª intimação (fl. 19) consta “*com esta intimação (ao assiná-la), o contribuinte atesta ter recebido todos os Relatórios de Informações TEF – Operações (estes contêm as operações de débito/crédito informadas pelas administradoras de cartões) – da DARC/GEIEF/SEFAZ/Governo do Estado da Bahia, do exercício de 2003*”;

b) essa mesma intimação diz que “o contribuinte deverá associar a autorização e o valor da operação de débito/crédito informada pela administradora de cartão (conforme os Relatórios de Informações TEF) à nota fiscal de venda”. Observa que, entretanto, o autuado não se pronunciou;

c) na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito (fl. 33) constam as seguintes informações: vendas com cartão constantes da redução Z (que neste caso estão zeradas), vendas com cartão informadas pelas administradoras e nas outras colunas consta o cálculo do imposto devido;

d) no resumo do livro Registro de Apuração do ICMS (fl. 34) é apresentada uma proporcionalidade (coluna C) entre a base de cálculo (coluna A) e os valores contábeis (coluna B), enquanto que na coluna E constam as vendas com cartão, porém resultante do produto entre o percentual (proporcionalidade) e a venda com cartão (coluna D); estes dados finais são os mesmos utilizados na planilha comparativa de vendas por meio de cartão de crédito/débito;

e) a fonte dos dados das administradoras de cartões é o Relatório de Informações TEF – Anual (fl. 35), originada da DARC/GEIEF/SEFAZ.

Manifesta o entendimento de que todos os elementos foram disponibilizados ao contribuinte, ou no período da fiscalização ou junto ao Auto de Infração, o que o impede de pleitear a improcedência da infração, já que o seu mérito é inquestionável. Mantém a autuação.

Infração 03 – alega que a exigência não é nula, considerando os seguintes pontos:

a) o enquadramento da infração (art. 824-D, inciso II do RICMS/BA) significa que o programa do ECF tem que possuir uma função que permita a impressão do cupom fiscal, não existindo hipótese para que isso não seja realizado;

b) a multa aplicada se baseou no art. 42, inciso XIII-A, alínea “h” da Lei nº. 7.014/96, alterada pela Lei nº. 8.534/02, que determina a penalidade para o caso em tela;

c) como o enquadramento da infração e a aplicação da multa estão em conformidade com o ato praticado pelo contribuinte, não cabe a pleiteada nulidade da autuação.

Por essas razões, mantém a autuação.

Infração 04 – ressalta que esta imposição não é nula, tendo em vista os seguintes pontos:

a) na “Descrição dos Fatos” consta que o desencontro entre o ICMS escriturado e o ICMS recolhido ocorreu no mês de maio de 2003, o que responde à argüida falta de data;

b) no demonstrativo de fl. 78, baseado no livro Registro de Saídas (página 50 do livro 02), é indicado que as Notas Fiscais D-1 numeradas de 16.383 a 16.385, de 03/05/2003, apesar de se referirem a operações tributadas a 17%, foram lançadas sem débito do ICMS, apontando o imposto devido de R\$ 6,53;

c) no demonstrativo seguinte (fl. 79) é mostrado como deveria ter sido feito o lançamento, com a apuração correta do imposto referente àquelas notas fiscais e o total do ICMS daquele mês;

d) já na fl. 80 é apresentada a cópia da página do livro Registro de Saídas correspondente.

Baseado nesses motivos, mantém a autuação.

Infração 05 – não concorda com a argüição de nulidade, com base nas seguintes observações:

a) na fl. 82 consta a identificação das notas fiscais, suas datas de emissão, a inscrição estadual do emitente e seu regime de apuração do imposto;

b) as cópias das Notas Fiscais nº s 6.021, 6.022 e 6.201 estão anexadas às fls. 83 a 85;

c) as cópias das páginas do livro Registro de Entradas, onde essas notas fiscais foram escrituradas estão anexadas às fls. 86 a 88, atestando o uso indevido do crédito fiscal.

Mantém a infração, de acordo com o Auto de Infração.

Infração 06 – argumenta que a exigência não é improcedente, considerando os seguintes fatos:

- a) o contribuinte enviou DMAs dos meses de abril e setembro de 2002 incorretas;
- b) o RICMS/97, através do § 1º do art. 333, estabelece que o contribuinte deve informar na DMA os valores exatos dos lançamentos efetuados nos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS;
- c) a multa aplicada foi baseada no disposto no art. 42, inciso XVIII, alínea “c” da Lei nº. 7.014/96, alterada pela Lei nº. 7.753/00.

Assim, mantém a infração.

Infração 07 – afiança que este lançamento não é improcedente, com base no seguinte:

- a) as notas fiscais de entrada estão relacionadas às fls. 99 a 102, no caso do exercício de 2002 e às fls. 120/121 aquelas referentes ao exercício de 2003;
- b) as notas fiscais de saída estão relacionadas às fls. 103 a 117, no caso do exercício de 2002 e às fls. 122 a 128 em referência ao exercício de 2003;
- c) os detalhes da infração (omissão de entradas) estão apresentados à fl. 98, em relação ao exercício de 2002; quanto ao exercício de 2003, os dados da infração (omissão de entradas) constam à fl. 119.

Concluindo, enfatiza que não têm fundamento os pleitos defensivos, principalmente considerando que o autuado recebeu cópias de todos os demonstrativos e levantamentos que embasaram a autuação. Ratifica a ação fiscal também em relação a esta infração.

Considerando que o sujeito passivo comprova, com base nos documentos acostados às fls. 226 a 228, que em relação à infração 01 recolhera o imposto no mesmo valor escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS; considerando que em se tratando da infração 02, o autuado alega que não foi disponibilizado o levantamento das informações prestadas pelas administradoras de cartões e tendo em vista que no processo consta apenas o Relatório de Operações TEF Anual, tendo o autuante declarado, inclusive, que fora essa a fonte de dados utilizada no levantamento; considerando que em relação à infração 07, o autuante deixou de anexar alguns demonstrativos previstos no roteiro de auditoria do levantamento quantitativo de estoques e que o Demonstrativo de Entradas de Mercadorias (fls. 99 a 102) encontra-se numerado de 1 de 8 a 4 de 8:

Esta 1ª JF, em pauta suplementar (fls. 445/446), deliberou pelo encaminhamento do processo à INFAZ Varejo, para que o autuante adotasse as seguintes providências:

- 1) verificasse se procediam as arguições defensivas referentes ao pagamento do ICMS exigido na infração 01, demonstrando, inclusive, como apurou a base de cálculo;
- 2) anexasse ao processo os Relatórios de Informações TEF Operações contendo todas as suas operações individualizadas informadas pelas instituições financeiras e/ou administradoras de cartões referentes ao período de janeiro a dezembro de 2003;
- 3) acostasse aos autos os seguintes papéis de trabalho, correspondentes à infração 07, relativos aos exercícios de 2002 e 2003: Demonstrativo do Cálculo das Omissões (resumo); Demonstrativo de Cálculo do Preço Médio das Entradas; Demonstrativo de Cálculo do Preço Médio das Saídas; Demonstrativo de Cálculo do Imposto Devido e, se fosse o caso, a complementação do Demonstrativo de Entradas de Mercadorias relativo ao exercício de 2002.

Em seguida, a Repartição Fazendária deveria entregar ao autuado, cópia reprográfica dos novos papéis de trabalho e dos esclarecimentos prestados pelo diligente, além do Termo de Diligência. Naquela oportunidade, deveria ser informado ao contribuinte quanto à reabertura do prazo de defesa

de 30 (trinta) dias, para, querendo, se manifestar nos autos. Havendo manifestação do autuado, deveria ser dada ciência ao autuante, para que elaborasse nova informação fiscal.

Em atendimento à diligência requerida, o autuante prestou os seguintes esclarecimentos (fls. 451 a 454):

Infração 01 – considera que as informações apresentadas à fl. 436 são suficientes para elucidar as possíveis dúvidas, principalmente em relação à falta de apresentação da Nota Fiscal nº. 8.801, relativa à transferência de crédito. Acrescenta que a memória de cálculo foi extraviada ainda durante a fiscalização, conforme atesta o documento da GEAUS/SEFAZ, que alega estar anexando. Mantém a infração em todos os seus termos.

Infração 02 – anexou às fls. 477 a 522 os Relatórios TEF Diários por Operação.

Infração 07 – apesar da perda do arquivo contendo a memória da fiscalização correspondente, informa que com base nos dados disponíveis nos autos refez o levantamento quantitativo de estoques para os dois exercícios objeto do lançamento. Às fls. 455 a 476 acostou os demonstrativos elaborados durante o procedimento de revisão da fiscalização, os quais esclarecem o trabalho realizado anteriormente.

Em seguida apresenta quadros-resumo relativos aos dois exercícios e os respectivos resultados.

Exercício de 2002: ocorreu redução na omissão de entrada em relação aos produtos “bomba”, “foxy”, “trill”, “biscrok”, “frolie”, “pedigree”, “champ” e “HTH pur água”, o que resultou na alteração dos valores da omissão de entradas, que passou de R\$ 34.809,99 para R\$ 12.971,26, enquanto que o valor do ICMS foi reduzido de R\$ 5.917,68 para R\$ 2.205,11. Salienta que em decorrência da alegada perda da memória de cálculo ficou impossibilitado de aferir onde ocorreram erros de digitação.

Exercício de 2003: neste caso não ocorreram alterações no que concerne às quantidades das mercadorias objeto do levantamento, tendo havido, no entanto, divergências no que se refere aos preços médios de alguns itens, gerando mudança no valor da omissão de entradas, que passou de R\$ 63.962,65 para R\$ 22.590,07, enquanto que o valor do ICMS foi reduzido de R\$ 10.873,66 para R\$ 3.840,32.

Conclui que no cômputo geral dessa infração, houve uma redução do imposto exigido no montante de R\$ 10.745,91.

Tendo sido cientificado quando ao resultado da diligência (fls. 523/524), quando recebeu todos os elementos juntados pelo autuante e foi reaberto o seu prazo de defesa em 30 (trinta) dias, o sujeito passivo se manifestou às fls. 526/527, quando reiterou, em relação à infração 01, todos os argumentos e documentos comprobatórios apresentados na impugnação, concernentes ao cumprimento das obrigações tributárias principal e acessória. Acrescenta que o autuante no atendimento à diligência sequer tratou a respeito dos referidos documentos.

Reitera, igualmente, as alegações defensivas relativas à infração 02, destacando que todas as notas fiscais de saída foram emitidas e que mais de 60% das mercadorias que comercializa são isentas, tratando-se de produtos agropecuários.

No que se refere à infração 07, entende que se faz necessária a realização de diligência para que seja feito um levantamento quantitativo comparando os dados escriturais com o físico, objetivando chegar à realidade dos fatos. Ressalta que o autuante informou que durante a ação fiscal fora perdido o arquivo contendo a memória da fiscalização do impugnante, no que se refere à conta corrente e ao levantamento quantitativo de estoques dos exercícios de 2002 e 2003, não tendo como verificar onde ocorrera erro de digitação, etc.

Com base nessas afirmativas do autuante, argúi que os novos resultados não têm qualquer comprovação, tornando essa infração improcedente. Salienta que a despeito das ressalvas apresentadas, ainda assim o autuante, de forma aleatória, reduz os valores da autuação

correspondentes aos exercícios de 2002 e 2003, demonstrando que o procedimento fiscal adotado está equivocado.

Reitera a defesa em todos os seus termos, requerendo a anulação e/ou a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação (fls. 533 a 535) a respeito da manifestação do contribuinte, afirmando, em relação à infração 01, que não tendo o impugnante adicionado fatos novos, nem sequer questionado a Nota Fiscal de transferência nº. 8.801, mantinha a autuação.

Tratando da infração 02, lembra que aplicara a proporcionalidade com base nos livros fiscais e que considerara apenas as saídas com débito do ICMS, conforme planilha constante à fl. 33. Acrescenta que os Relatórios de Operações TEF foram anexados ao processo e entregues ao autuado. Considerando que a defesa não trouxe fatos novos, mantém a autuação.

Ao se reportar à infração 07, contesta o pleito pela realização de diligência, afirmando que essa infração já fora revisada ao atender a solicitação do órgão julgador. Afiança que ao refazer o levantamento quantitativo de estoque não ocorreu nenhum prejuízo em relação à veracidade dos fatos, tendo em vista que se baseou em informações corretas, disponíveis nos autos, quais sejam:

exercício de 2002 – todas as entradas de mercadorias, nota a nota, que estão registradas às fls. 99 a 102; todas as saídas de mercadorias, que estão consignadas às fls. 103 a 117; o estoque inicial, colhido no inventário do exercício de 2001, que se encontra às fls. 129 a 133 e o estoque final, que está nas fls. 135 a 139;

exercício de 2003 - todas as entradas de mercadorias, nota a nota, que estão registradas às fls. 120/121; todas as saídas de mercadorias, que estão consignadas às fls. 122 a 128; o estoque inicial, colhido no inventário do exercício de 2002, que se encontra às fls. 135 a 139, bem como o estoque final, que se vê às fls. 140 a 144.

Assevera que o trabalho realizado no atendimento à diligência foi amparado nos elementos contidos no PAF, sendo apresentados os demonstrativos concernentes ao roteiro específico de fiscalização, tais como: cálculo das omissões, relatório das mercadorias selecionadas, cálculo do preço médio das entradas e das saídas, levantamento quantitativo das entradas e das saídas, cálculo do preço médio a partir dos valores do inventário e o cálculo do imposto devido.

Assim, considerando que foram dirimidas todas as dúvidas, mantém a autuação, com base nos resultados apresentados na diligência efetuada.

VOTO

A princípio, cumpre-me tratar sobre as preliminares de nulidade suscitadas pelo autuado, o que faço da forma abaixo:

- 1) à exceção da infração 07, a respeito da qual tratarei especificamente mais adiante, discordo da arguição de existência de cerceamento da ampla defesa, já que todos os fatos foram descritos de forma clara e precisa, bem como, em atendimento à diligência determinada pela 1ª JJF, foram disponibilizadas ao defendente os Relatórios Diários por Operação TEF, assim como foi reaberto o seu prazo de defesa em 30 (trinta) dias, possibilitando o exercício do contraditório de forma plena;
- 2) quanto à arguição de existência de vício insanável, por falta de autorização às empresas administradoras de cartões de crédito em referência ao repasse de informações concernentes às operações realizadas através de cartões, asseguro que tal exigência encontra-se prevista no art. 35 da Lei nº 7.014/96, conforme transcrevo abaixo para um melhor entendimento, o que afasta a pretensa ilegalidade do procedimento. Acrescento, ainda, que tal disposição encontra-se regulamentada no art. 824-W, do RICMS/97.

“Art. 35-A. As administradoras de cartão de crédito ou de débito deverão informar ao fisco estadual o valor referente a cada operação ou prestação efetuada por contribuintes do imposto através de seus sistemas de crédito, débito ou similares.

Parágrafo único. O regulamento disporá sobre prazo e forma de apresentação das informações.”.

3) no que se refere à arguição de falta de descrição clara e precisa e da falta de elementos de sustentação em relação à infração 02, entendo que tais argumentos não podem prosperar, pois não há nenhuma obscuridade na descrição da infração, tendo em vista que os demonstrativos que foram elaborados relacionam os documentos fiscais que lhes serviram de base, indicando todos os dados pertinentes. Acrescento que ao apurar os valores impositivos, o autuante se baseou nos dados constantes nos elementos fornecidos pelo próprio contribuinte e nos dados informados pelas administradoras de cartões e instituições financeiras;

4) quanto à argumentação de que a tipificação da infração 03 não coincide com o seu enquadramento, o que impossibilitaria ao autuado elaborar a sua defesa, observo que o art. 824-D, inciso II, do RICMS/97, que consta no Auto de Infração, está relacionado com os procedimentos a serem adotados pelos usuários de equipamento emissor de cupom fiscal, sendo que o dispositivo aplicado à situação em tela é o art. 824-B. Não obstante, esse fato não apresenta cerceamento ao direito de defesa do autuado, pois o art. 19 do RPAF/99, não deixa margens a quaisquer dúvidas de interpretação, conforme transcrevo abaixo:

“Art. 19. A indicação de dispositivo regulamentar equivale a menção do dispositivo de lei que lhe seja correspondente, não implicando nulidade o erro da indicação, desde que, pela descrição dos fatos, fique evidente o enquadramento legal.”

Observo que a descrição da infração está perfeita, não carecendo de nenhum reparo, haja vista que aponta que o contribuinte *“emitiu outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso de equipamento de controle fiscal nas situações em que estava obrigado.”*

Deste modo, restam afastados os pedidos de nulidade apresentados pelo autuado, considerando que o procedimento fiscal atende às determinações previstas no art. 39 do RPAF/99, além do que, o autuado, exercendo o seu direito de ampla defesa e do contraditório, apresentou impugnação, demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originou a lavratura do presente Auto de Infração.

A apuração correspondente à infração 07 foi feita através do roteiro de levantamento quantitativo de estoque, tendo sido apuradas diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, quando foi exigido o imposto relativo à diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o contribuinte efetuara os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente.

Cabe consignar, inicialmente, que tendo sido constatado que dentre os papéis de trabalho anexados ao processo pelo autuante, não se faziam presentes vários dos demonstrativos necessários ao entendimento do procedimento conduzido pela fiscalização, a saber: do cálculo das omissões, de cálculo do preço médio das entradas, de cálculo do preço médio das saídas e de cálculo do imposto devido, todos correspondentes aos exercícios de 2002 e 2003, além da complementação do demonstrativo de entradas de mercadorias de 2002, o processo foi convertido em diligência, para que o autuante apresentasse esses elementos, para que não se configurasse em cerceamento do direito de defesa do autuado, assim como por serem de extrema importância para o entendimento e julgamento da lide.

Ao analisar, entretanto, os novos elementos trazidos ao processo pelo autuante, verifico que existem inconsistências, tanto nos papéis de trabalho, como nos valores e quantidades dos produtos objeto do levantamento, conforme apresento em seguida:

- 1 – a despeito de ter sido solicitada a apresentação da complementação do Demonstrativo de Entradas de Mercadorias do exercício de 2002, esse pedido não foi atendido;
- 2 – os novos demonstrativos trazidos na revisão fiscal apresentam quantidades totais de mercadorias para cada período de apuração, porém se limitam a apontar apenas uma das notas fiscais correspondentes;
- 3 – apesar da imputação se referir à constatação de ocorrência de omissão tanto de entradas como de saídas, sendo esta última em montante inferior, em nenhum momento, tanto na documentação que acompanhou o Auto de Infração em sua origem, como naquela trazida na revisão fiscal, foram juntados os demonstrativos que apontassem quais foram os dados relativos às omissões de saída detectadas;
- 4 – ao realizar a revisão dessa infração, que gerou uma mudança significativa em relação aos resultados originalmente apresentados, o autuante afirmou textualmente que “*como a memória de cálculo foi perdida, não tenho como verificar onde houve erro de digitação, etc*”.

Concluo, desta forma, que nos moldes como foi apurada esta infração e como foi efetivada a sua revisão, não foram observados os requisitos essenciais em respeito à legalidade e à verdade material, ficando caracterizado que o lançamento foi efetuado em desacordo com as normas que regem a matéria, ou seja, o lançamento não contém elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração imputada, no que se refere aos valores correspondentes à base de cálculo e, consequentemente, ao valor do imposto devido.

Para consubstanciar meu voto, transcrevo parte da fundamentação da Súmula nº. 1 deste Colegiado.

“Ao analisar tais lançamentos, o Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF) tem-se deparado com situações em que essas exigências legais não estão sendo cumpridas, o que tem resultado na decretação da nulidade de inúmeros Autos de Infração. E uma das razões que têm levado à nulidade é a questão que envolve a base de cálculo do imposto, quando ela deixa de ser devidamente demonstrada, dentro do exigido nas normas, tanto na fiscalização em estabelecimentos como na fiscalização exercida no trânsito de mercadorias. As normas estabelecem condições para que se possa determinar a base de cálculo, a salvo de dúvidas ou incompreensões, para que o Estado possa constituir um crédito perfeitamente conhecido, de liquidez e certeza inquestionáveis.

Para se determinar a base de cálculo a salvo de imperfeições, é indispensável que se demonstre nitidamente a mesma, o que há de ser feito de forma compreensiva, apontando o critério ou método adotado pelo fisco, a fonte e demais dados necessários ao entendimento, por parte do sujeito passivo, com fundamento na legislação. Isso porque a base de cálculo do imposto é a dimensão material do tributo, sendo essa demonstração que oferece os critérios para mensurar o fato tributário imponível. A clareza da forma como foi apurado o débito é decorrência dos princípios da legalidade e da verdade material. Os atos dos autuantes devem-se pautar no contido no Código Tributário Nacional, mais precisamente em seu artigo 142, parágrafo único, bem como no RPAF/99, em seu art. 39, e a descrição da ocorrência dos fatos deve ser feita da forma mais clara e segura possível, incluindo-se aí a demonstração dos cálculos e a informação dos métodos utilizados para determinar a base de cálculo do imposto.”

Assim, a falta de clareza na apuração da base de cálculo, bem como a ausência da necessária transparência nos papéis de trabalho acostados aos autos, implicam em ofensa ao direito do contribuinte do exercício de ampla defesa, pela incerteza do que a ele esteja sendo imputado, acarretando a nulidade da autuação, como bem determina o art. 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99 ao estabelecer:

“Art. 18. São nulos:

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;”

Recomendo à autoridade fazendária que determine a renovação do procedimento, a saldo de falhas, como determina o artigo 156, do RPAF/99. É evidente que se o interessado na solução do caso, antes de nova ação fiscal, sanar alguma irregularidade porventura existente, se exime de sanções.

No que se refere ao pedido do autuado de que todas as notificações e/ou intimações concernentes ao feito sejam encaminhadas para o endereço de seu patrono, situado na Av. Tancredo Neves, Edf. Catabas Center – 5º e 10º andares – Caminho das Árvores – Salvador – BA – CEP 41.820-020, ressalto nada obstar que seu pleito seja atendido e que o órgão competente da Secretaria da Fazenda possa enviar as intimações e demais comunicações concernentes ao andamento do presente processo para o endereço requerido. Ressalvo, no entanto, que o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, uma vez que as situações para intimação ou ciência da tramitação dos processos ao contribuinte estão previstas no art. 108 do RPAF/99.

Ao analisar o mérito, verifico que no caso da infração 01 foi exigido o ICMS que teria sido recolhido a menos, devido ao desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. Constatado que o impugnante demonstrou documentalmente através das cópias reprográficas do comprovante de recolhimento do ICMS e da página do referido livro (fls. 226 a 228) que inexistiu a apontada divergência. O autuante, por outro lado, alega que a despeito do contribuinte ter apresentado tais documentos, não trouxe aos autos a cópia da Nota Fiscal de transferência nº. 8.801, no valor de R\$ 568,16, afirmando que esse fato caracteriza, por si só, a infração.

Não acompanho o entendimento oferecido pelo preposto fiscal, tendo em vista que a irregularidade apontada na autuação se referiu a fato diverso daquele trazido na informação fiscal, ou seja, enquanto a infração se referiu à divergência entre o valor recolhido e o escriturado, a nova situação diz respeito à utilização de crédito fiscal referente a documento fiscal não apresentado, o que representaria, no caso de manutenção da exigência em total mudança do fulcro da autuação. Deste modo, a infração é improcedente.

Na infração 02 o ICMS exigido decorreu da omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada mediante levantamento de vendas com pagamentos efetuados através de cartão de crédito e débito em valor inferior ao fornecido por administradora dos referidos cartões e instituições financeiras.

Observo que o autuante, ao confrontar os valores das vendas efetuadas com cartão de crédito e/ou débito, constantes na redução Z e nas notas fiscais emitidas pelo autuado, com os valores informados pelas citadas administradoras e instituições, identificou diferença a mais nesses últimos valores. Esse fato caracteriza a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, como determina o § 4º do art. 4º da Lei nº. 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº. 8.542/02, conforme transcrevo abaixo:

“Art. 4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

.....

§ 4º. O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”

Nos termos dos artigos 824-B, *caput*, do RICMS/97, os contribuintes que realizarem vendas de mercadorias ou prestarem serviços a não contribuintes do ICMS devem utilizar equipamento emissor de cupom fiscal para documentar tais operações ou prestações. Esta é a situação do autuado, ou seja, usuário obrigatório de ECF.

O mesmo RICMS/BA estabelece no artigo 238, nos seus incisos, alíneas e parágrafos, os procedimentos que devem ser observados pelo contribuinte usuário de ECF, inclusive, quando emite Nota Fiscal de Venda a Consumidor, série D-1 e Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, por solicitação dos clientes, caso em que deverá juntar a 1ª via do documento fiscal emitido no ECF – cupom fiscal – à via fixa da nota fiscal emitida, na qual deverão ser consignados o número seqüencial atribuído ao equipamento emissor de cupom fiscal e o número do cupom fiscal.

Saliento que esse procedimento não representa uma faculdade dada ao contribuinte, mas uma imposição, valendo dizer que a comprovação efetiva da operação ocorre quando obedecida a determinação regulamentar acima referida, havendo, nesse caso, a necessidade de uma perfeita identificação da operação, tanto para preservar o contribuinte quando fiscalizado quanto ao erário estadual, para evitar qualquer risco ou prejuízo. Claro está que se o contribuinte tivesse observado as disposições regulamentares acima referidas, elidiria a acusação fiscal com a comprovação através da 1ª via do cupom fiscal anexada à via fixa da nota fiscal correspondente.

Quanto à argumentação do sujeito passivo de não ter sido considerado pela fiscalização o fato de que também opera com mercadorias isentas, verifico que no procedimento adotado pelo autuante, conforme se verifica na planilha de fl. 34, foi aplicada no cálculo do imposto devido a mesma proporção encontrada em todas as saídas de mercadorias realizadas em cada período de apuração. Para tanto, em relação a todas as operações de saída praticadas pelo contribuinte, foi encontrado o percentual mensal relativo às operações normalmente tributadas pelo ICMS, índice esse utilizado em relação aos montantes das omissões constatadas, tornando sem fundamento a arguição acima referida.

Com base no exposto, essa infração resta integralmente subsistente.

No tocante a infração 03, a obrigatoriedade da emissão do cupom fiscal encontra-se prevista no RICMS/97, nos artigos 824-B e 238, já mencionados. De acordo com esses dispositivos regulamentares, o contribuinte usuário de equipamento emissor de cupom fiscal somente está autorizado a emitir notas fiscais de venda a consumidor ou modelo 1, por outro meio que não o ECF, nos casos de sinistro ou defeito do equipamento, por se encontrarem impedidos de emitir o cupom fiscal. Observo, entretanto, que nos autos não existem provas que indiquem terem sido esses os motivos que levaram o contribuinte a emitir notas fiscais em substituição aos cupons.

Conforme explicitado acima, quando solicitado pelo adquirente das mercadorias, o contribuinte usuário de equipamento emissor de cupom fiscal pode emitir nota fiscal, porém, neste caso, deve ser emitido, concomitantemente, o cupom fiscal e anexado à via fixa do documento fiscal emitido, no qual serão consignados o número seqüencial atribuído ao ECF no estabelecimento e o número do documento fiscal emitido no ECF.

Por sua vez, o artigo 42, inciso XIII-A, alínea “h” da Lei nº. 7.014/96 estabelece multa específica de 5% do valor da operação ou prestação ao contribuinte usuário de equipamento de controle fiscal que emitir outro documento fiscal em lugar daquele decorrente do uso desse equipamento nas situações em que está obrigado.

Não concordo com a alegação da defesa de que o autuante não indicara quais os documentos que haviam sido emitidos em desacordo com a legislação fiscal, nem apontara os seus valores, haja vista que nos demonstrativos acostados às fls. 38 a 49 foram identificados os dados concernentes aos documentos fiscais em questão. Assim, entendo que a infração 03 está devidamente caracterizada.

Na infração 04 foi cobrado o ICMS que não fora recolhido em função de divergências entre os dados constantes em documentos fiscais e aqueles consignados no livro Registro de Saídas. Noto que também neste caso o impugnante incorre em equívoco, ao alegar que não foram indicados corretamente os dados relativos à imposição tributária. Às fls. 78 a 80 estão identificadas perfeitamente as notas fiscais de saída tributadas à alíquota de 17% que tinham sido lançadas no referido livro sem o imposto devido, razão pela qual mantenho na íntegra esta infração.

Já a infração 05 se originou da constatação de que tinha sido utilizado indevidamente crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias junto a empresa de pequeno porte. A despeito do autuado, mais uma vez, ter afirmado que não se encontra nos autos a indicação referente aos dados correspondentes às notas fiscais em questão, observo que às fls. 82 a 87 o autuante listou as três notas fiscais objeto do lançamento e anexou a cópia da página do livro Registro de Entradas na qual os documentos foram lançados e onde se comprova que foi considerado o crédito do imposto.

Verifico que o emitente dessas notas fiscais trata-se de empresa de pequeno porte, não sendo admissível, por conseguinte, a utilização do crédito fiscal destacado nos referidos documentos, conforme estabelece o art. 97, inciso XI do RICMS/97. Deste modo, essa infração fica mantida.

Quanto à infração 06, decorreu da declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA. Aqui o autuado afiança que a única divergência verificada representou um recolhimento a mais em favor do fisco no valor de R\$ 0,61, que teria decorrido de lançamento no livro Registro de Apuração do ICMS de débito no valor de R\$ 393,78, enquanto que na DMA tinha sido apurado um débito de R\$ 394,39.

Verifico que de acordo com os elementos de prova anexados pelo autuante às fls. 92 a 95, as divergências foram outras, correspondendo a inconsistências nas informações concernentes aos meses de abril e setembro de 2002, o que torna correta a aplicação da multa prevista no art. 42, inciso XVIII, alínea “c” da Lei nº. 7.014/96. Infração mantida.

Diante de todo o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, sendo a infração 01 improcedente, as infrações 02 a 06 procedentes e a infração 07 nula.

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. **102148.0013/07-0**, lavrado contra **BAPEC COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.958,32**, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 3.490,92 e de 60% sobre R\$ 467,40, previstas nos incisos III, II, alínea “a” e VII, alínea “a” do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas no total de **R\$ 2.090,89**, previstas nos incisos XII-A, alínea “h” e XVIII, alínea “c” do artigo e Lei acima referidos, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, representando-se à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal visando uma revisão completa para apuração do imposto exigido através da infração 07, conforme determina o art. 156, do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de janeiro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR