

PROCESSO - A. I. Nº 299326.1202/07-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DRESCON S/A - PRODUTOS DE PERFURAÇÃO
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0281-02/08
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 06/03/2009

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CF Nº 0019-12/09

EMENTA: ICMS. 1. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Contribuinte comprovou a escrituração das notas fiscais, elidindo a presunção de omissão de receitas. Infração não caracterizada. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. a) MERCADORIA TRIBUTÁVEL. b) MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO.** Multa de 10% e de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Contribuinte comprovou que parte das notas fiscais estavam escrituradas. Infrações parcialmente comprovadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração lavrado em 20/12/2007 para exigir ICMS e aplicar multa no valor de R\$107.936,19, em decorrência de:

1. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, como ICMS devido no valor de R\$84.262,02.
2. entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, multa aplicada no valor histórico de R\$17.764,65 correspondente ao percentual de 10%.
3. entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, multa aplicada no valor histórico de R\$5.909,52 correspondente ao percentual de 1%.

O autuado apresentou defesa impugnando o lançamento, arguindo a nulidade da autuação, sob a alegação de que consta no campo do enquadramento legal um texto ininteligível, que comprometeu o entendimento do impugnante, ferindo os princípios constitucionais que asseguram o direito à ampla defesa e ao contraditório.

No mérito, alega que não houve falhas na escrituração dos livros fiscais, pois, em relação à infração 1, a Nota Fiscal nº 5167, no valor R\$2.320,00, com ICMS de R\$278,42, foi incluída pelo auditor em seu levantamento indevidamente, com o valor de R\$27.842,00; essa nota foi escriturada no livro de Registro de Saída nº 49, (documento 04).

Quanto às demais notas fiscais listadas no Auto de Infração, cada uma delas foi registrada nos assentamentos fiscais próprios e, por conseguinte, sobre todas essas operações foi declarado e recolhido o ICMS, passando a indicar a data de lançamento e folha do livro fiscal respectivo; também, com relação às infrações 02 e 03, todas as notas fiscais foram escrituradas nos livros respectivos, conforme relação que acostou, documentos 06 e 07.

Requer a realização de prova pericial, apresentando quesitos para comprovar que todas as notas foram escrituradas e que o imposto foi devidamente recolhido, em consequência, a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, fls. 735, o autuante acatou o argumento defensivo, reconhecendo a inexistência da infração 1 e a procedência parcial das infrações 2 e 3, conforme demonstrativo às folhas 736 e 737.

O autuado recebeu cópia da Informação Fiscal e do novo demonstrativo, folha 738, sendo informado do prazo de 10 (dez) dias para se pronunciar, porém silenciou.

Em seu voto o julgador de Primeira Instância ressalta inicialmente que, em relação à arguição de inconstitucionalidade, o art. 167, I, do RPAF/99 exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual se abstém de se manifestar a respeito, não encontrando, também, qualquer erro ou vício específico no art. 18 do RPAF que possibilitasse a decretação da nulidade da ação fiscal. Acrescenta que não pode ser acolhida a alegação de cerceamento do direito de defesa, uma vez que o sujeito passivo entendeu as imputações e apresentou defesa em relação a todas elas, tendo o autuado acatado os argumentos defensivos, revisando-os.

Indefere o pedido de perícia formulado, com fulcro no art. 147, II, “b” do RPAF/99, por entender que os elementos acostados aos autos são suficientes para decidir com relação a presente lide. Salaria que o autuado revisou os levantamentos fiscais acatando os argumentos defensivos, e após o recebimento de cópia dos novos demonstrativos, foi intimado no prazo para se manifestar, porém, silenciou.

No mérito, quanto à infração 1, imputando a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, o autuado apontou as folhas onde as notas fiscais foram escrituradas, tendo o auditor autuante analisado e concluído que todos os documentos fiscais foram escriturados, opinando pela sua improcedência.

Com relação às infrações 2 e 3, o autuado indicou as folhas onde as notas fiscais foram escrituradas, tendo o auditor autuante analisado e concluído que partes dos documentos fiscais foram escriturados, opinando pela procedência parcial das infrações.

Entende o julgador como parcialmente procedentes a infração 02, no valor de R\$542,13, e bem como a infração 3, no valor de R\$619,43, conforme demonstra.

Ante o exposto, vota pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$1.161,56, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	CONCLUSÃO	VALOR DEVIDO
1	IMPROCEDENTE	0,00
2	PROCEDENTE EM PARTE	542,13
3	PROCEDENTE EM PARTE	619,43
TOTAL		1.161,56

A JJF recorre de ofício da Decisão nos termos da legislação vigente.

VOTO

A Decisão está correta. As preliminares rejeitadas pela JJF não merecem comentários, pois devidamente fundamentadas e acolhidas tacitamente pelo autuado, que não apresentou qualquer contestação, não somente quanto às preliminares, mas também com relação ao mérito, demonstrando sua integral concordância com a Decisão *a quo*, respaldada pelo reconhecimento do auditor fiscal autuante que se manifestou pelo acolhimento parcial das alegações do contribuinte.

Em face do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida em todos os seus termos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 299326.1202/07-1, lavrado contra **DRESCON S/A - PRODUTOS DE PERFURAÇÃO**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.161,56**, previstas no art. 42, incisos IX, XI, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de fevereiro de 2009.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS