

**PROCESSO** - A. I. Nº 206951.0008/08-7  
**RECORRENTE** - AUTO MIRAÍ COMÉRCIO DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0273-01/10  
**ORIGEM** - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA  
**INTERNET** - 15/05/2012

#### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO CJF Nº 0135-11/12

**EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ISENTAS E NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Restou comprovado ter o autuado recolhido o imposto exigido na autuação, antes do início da ação fiscal. Infração elidida. Modificada a Decisão recorrida. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração elidida parcialmente. Rejeitadas as arguições de nulidade. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra a Decisão que, através do Acórdão JF nº 0273-01/10, julgou o Auto de Infração, lavrado em 30/12/2008, Procedente em Parte, exigindo ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, no montante de R\$12.318,56, decorrentes do cometimento de cinco infrações, sendo objeto do Recurso apenas as infrações 1, 4 e 5, a seguir descritas:

**INFRAÇÃO 1:** Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, ausente a respectiva escrituração, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias no exercício de 2005, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$50,00;

**INFRAÇÃO 4:** Deixar de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referentes às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior relacionadas nos Anexos 88 e 89, nos meses de janeiro a março, julho, agosto e dezembro de 2005, fevereiro, maio, junho, agosto a dezembro de 2006, janeiro, março a agosto e novembro de 2007, sendo exigido ICMS, no importe de R\$10.022,13, acrescido da multa de 60%;

**INFRAÇÃO 5:** Dar entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro a setembro, novembro e dezembro de 2005, fevereiro a abril, outubro a dezembro de 2006, janeiro a junho, agosto e novembro de 2007, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória de 1% do valor comercial das mercadorias, no quantitativo de R\$546,57.

Obedecidos os trâmites legais, o contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls. 1050 a 1053), a autuante prestou a primeira informação fiscal de fls. 1330/1332 e, após manifestação do autuado, o processo, em razão de diligência formalizada, foi submetido à fiscal autuante, a qual se pronunciou às fls. 1811/1812.

Em seguida, a Junta de Julgamento Fiscal decidiu pela Procedência Em Parte do Auto de Infração, com Decisão de teor adiante reproduzido:

*“Inicialmente, verifico que o Auto de Infração em lide foi lavrado em total observância às disposições do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal-RPAF/99, especialmente, o seu artigo 39, com a entrega ao sujeito passivo de todos os elementos desenvolvidos pela Fiscalização, que originaram o lançamento tributário, tendo sido determinados, com segurança, as infrações e o infrator, a base de cálculo apurada, inexistindo qualquer vício que inquine de nulidade o lançamento, conforme previsto no art. 18 do mesmo RPAF/99, à exceção da infração 02, cuja nulidade examinarei mais adiante.*

*No que concerne à infração 01- Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias –, a análise das “Justificativas” apresentadas pelo autuado em confronto com a informação fiscal, permitiu verificar a existência de elementos que demandavam uma revisão do levantamento, tendo a 1ª JF, convertido o processo em diligência à INFAZ/VITÓRIA DA CONQUISTA, a fim de que fosse realizada revisão fiscal, abordando todos os aspectos da defesa, inclusive, com a elaboração de novos demonstrativos, se fosse o caso.*

*A própria autuante cumpriu a diligência, tendo esclarecido que todos os erros existentes no levantamento ocorreram em função de inconsistência no arquivo magnético apresentado pelo autuado, sendo que, os arquivos foram corrigidos e os resultados modificados, conforme novos demonstrativos acostados aos autos.*

*Observe que, apesar de o autuado ter se insurgido contra o resultado da revisão fiscal, inclusive, de assistir-lhe razão quanto à existência de notas fiscais de entradas e saídas dos veículos arrolados no levantamento levado a efeito pela autuante, a exigência fiscal se mantém, mesmo com a exclusão dos veículos. Isto porque, restaram outras mercadorias não tributáveis, cujas saídas foram omitidas, de acordo com o novo levantamento realizado, cujas planilhas estão acostadas aos autos e são do conhecimento do autuado. Vale observar que, a omissão de apenas um item de mercadoria já impõe a aplicação da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 50,00. Infração mantida.*

(...)

*No respeitante à infração 04, constato que, além das notas fiscais acatadas pela autuante, existem outras notas fiscais arroladas no levantamento que, efetivamente, tiveram o ICMS recolhido, descabendo a exigência do imposto, conforme identifiquei abaixo:*

*Exercício de 2005 -Notas Fiscais nºs 6034, 41046, 11766, 11258, 340745, 11038, cujos DAEs estão, respectivamente, às fls. 1077, 1077, 1077, 1093, 1176, 1176;*

*Exercício de 2006 – Notas Fiscais nº 168903, 394574, 403080, 411059, 37234, cujos DAEs estão, respectivamente, às fls. 1197, 1211, 220, 1234, 1234;*

*Exercício de 2007 – Notas Fiscais nºs. 443075, 191230, 450165, cujos DAEs estão, respectivamente, às fls. 1290, 1291, 1304.*

*Diante da exclusão das notas fiscais acima identificadas, o valor desta infração passa para R\$ 7.051,06, ficando o demonstrativo de débito, com a seguinte conformação:*

Ocorrência	ICMS devido (R\$)
30/01/2005	644,24
28/02/2005	47,76
31/03/2005	328,41
31/07/2005	35,4
31/08/2005	184,54
28/02/2006	284,81
30/06/2006	160,9
30/09/2006	2,11
30/11/2006	1.967,15
31/12/2006	40,05
31/01/2007	928,19
31/03/2007	350,33
30/04/2007	760,65
31/05/2007	104,6
30/06/2007	270,02

31/07/2007	782,49
31/08/2007	158,99
30/11/2007	0,42
TOTAL	7.051,06

*Infração parcialmente subsistente.*

*No que tange à infração 05, constato que o impugnante identifica as Notas Fiscais n°s 146.544, 146.573, 146.597, 46.680, 146.902, 146.910, 146.955, 146.956, 146.957, como registradas, fato que restou comprovado com os elementos de prova trazidos aos autos, inclusive, com o acatamento pela autuante, que excluiu as mencionadas notas fiscais do levantamento, refazendo os cálculos, o que resultou na redução do valor exigido para R\$ 532,99, conforme demonstrativo elaborado pela autuante às fls. 1.350 a 1.351.*

*Observo que, relativamente às demais notas fiscais arroladas nesta infração, o impugnante não trouxe aos autos qualquer comprovação de suas alegações. Infração parcialmente subsistente.*

*Diante do exposto, a infração 01 é subsistente, a infração 02 nula, a infração 03 insubsistente, e as infrações 04 e 05 parcialmente subsistentes.*

*Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.”*

Irresignado com o decisório, o sujeito passivo apresentou Recurso Voluntário (fls. 1834 a 1843), visando à reforma da Decisão em relação às infrações 1, 4 e 5.

Assim, o recorrente, em sua peça recursal, ratificou todas as nulidades suscitadas na impugnação, destacando que, relativamente aos itens subsistentes, a autuante não conseguiu determinar, com a segurança necessária, quais as infrações efetivamente cometidas pelo autuado, ocasionando a flagrante nulidade do Auto de Infração.

Objetivando comprovar que a autuante efetuou o seu trabalho sem o cuidado que o caso requeria, o autuado juntou ao feito vasta documentação relativa à Infração 4, contendo cópia do Registro de Entradas de Mercadorias em que foi feito o lançamento de cada Nota Fiscal, acompanhado de cópia da respectiva NF e do DAE do pagamento da antecipação tributária do ICMS correlato, tudo devidamente numerado e identificado para facilitar a análise dos Julgadores, conforme lista elaborada sob a rotulagem de “Infração 4”, onde se encontra relacionada uma quantidade infinita de “erros grosseiros praticados pela Autuante”.

Aduziu não se encontrar definido no processo, o método utilizado pela auditora para se chegar à base de cálculo do ICMS apresentado na autuação, situação que, à luz do ordenamento jurídico vigente, implicaria no cerceamento ao direito de defesa, daí se impondo a nulidade, de acordo com o artigo 18 do RPAF.

Prosseguindo, informou que está acostando o CD relativo ao Registro de Entradas do autuado, dos exercícios de 2005, 2006 e 2007, para dissipar qualquer dúvida acerca da nulidade e da inexistência das infrações 1, 4 e 5.

Por fim, pugnou pela improcedência dos itens 1, 4 e 5 ou, sucessivamente, pela nulidade da autuação, diante das fragilidades elencadas nos itens defensivos.

Em seu Parecer de fls. 2114/2115, a ilustre representante da PGE/PROFIS, Dra. Maria Helena Cruz Bulcão, após analisar os fatos e argumentos recursais, entendeu necessária a realização de diligência, para que um fiscal designado procedesse à análise das alegações e dos documentos apresentados pelo recorrente, a fim de verificar se seriam capazes de comprovar o recolhimento do imposto vinculado às notas fiscais remanescentes do julgamento de primeira instância.

Assim, em pauta suplementar da Sessão de 11/05/2011, esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal – 1ª CJF, após exame das peças residentes nos autos, buscando a verdade material e acatando a sugestão da PGE/PROFIS, decidiu converter o processo em diligência à ASTEC/CONSEF, visando à manifestação sobre as teses apresentadas no Recurso Voluntário de fls. 1834/1843, o qual se fazia acompanhar dos documentos de fls. 1844 a 2106, devendo o diligente:

1. Intimar o contribuinte para apresentar os originais das notas fiscais constantes de cada DAE apresentado em sua peça recursal;

2. Conferir, em cada DAE, se o valor total do ICMS recolhido era idêntico àquele montante do tributo referente às notas fiscais constantes do respectivo documento de arrecadação, cuja memória de cálculo foi anexada ao respectivo DAE;
3. Se comprovado o recolhimento, conforme alegado pelo recorrente, fosse elaborado novo demonstrativo de débito, se acaso remanescesse algum valor a receber.

Concluída a diligência, a Repartição Fiscal intimaria o contribuinte para dela tomar ciência, entregando-lhe no ato, e contra-recibo, todos os documentos produzidos pelo fiscal, assim como a solicitação deste Colegiado, sendo, naquela oportunidade, concedido o prazo de 10 (dez) dias para que, querendo, se manifestasse, depois que retornassem os autos à PGE/PROFIS, para Parecer final sobre o Recurso Voluntário interposto.

A ASTEC, consoante Parecer de fls. 2121/2122, apresentou resposta ao pedido da Câmara de Julgamento Fiscal, concluindo, após confronto e análise dos dados dos documentos apresentados pelo recorrente com aqueles constantes das planilhas do autuante, ter sido comprovado o pagamento do ICMS Antecipação Tributária referente à infração 4.

Intimados o sujeito passivo e autuante, tendo o primeiro se manifestado às fls. 2147/2150, concordando com o Parecer exarado pela Assessoria Técnica deste Conselho de Fazenda, reiterando o pedido de provimento do Recurso Voluntário interposto, julgando pela improcedência ou nulidade das infrações 1 e 5, ainda subsistentes de forma parcial, repetindo os argumentos apresentados na peça recursiva, enquanto a autuante nada declarou a respeito.

Retornados os autos à PGE/PROFIS, objetivando Parecer conclusivo, a ilustre representante da PGE/PROFIS apresentou o seu Parecer (fls. 2154/2155), opinando pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário.

Destacou, inicialmente, que, da análise das razões expendidas pelo recorrente, não vislumbrava a ocorrência de quaisquer das nulidades previstas no art. 18 do RPAF, o qual dispõe acerca das nulidades capazes de inquinar o lançamento tributário.

No mérito, confirmou que os documentos fiscais juntados pelo recorrente, segundo o Parecer da ASTEC, seriam suficientes para infirmar a infração 4, manifestando o opinativo pelo conhecimento e Provimento Parcial do Recurso Voluntário, para que fosse excluída do lançamento a referida imputação.

Consta, à fl. 2156, despacho da procuradora assistente Dra. Paula Gonçalves Morris Matos, acompanhando integralmente os termos do Parecer de fls. 2154/2155, exarado pela procuradora Dra. Maria Helena Cruz Bulcão.

## VOTO

Versa o caso em análise sobre o inconformismo do autuado, formalizado através de Recurso Voluntário, visando à modificação da Decisão da 1ª Instância, referentemente às increpações intituladas 1, 4 e 5 do Auto de Infração em comento.

Inicialmente, no que atine às preliminares de nulidade, repisadas no Recurso Voluntário, rejeito-as de plano, por se encontrarem, a ação fiscal e o PAF, revestidos das formalidades legais, estando determinados, com clareza, o contribuinte autuado, o montante do débito tributário e a natureza da infração apurada, portanto, inexistindo qualquer dos motivos elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA, ressaltado o aspecto de que as exigências fiscais estão amparadas nos demonstrativos, cópias de notas fiscais e demais documentos que fundamentam cada item da autuação, todas embasadas nos diplomas legais vigentes, restando inexistente qualquer dúvida a respeito do exercício pleno e amplo do constitucional direito de defesa.

No mérito, o sujeito passivo concentrou sua irresignação na infração 4, buscando comprovar a tese de que não deixou de recolher o ICMS decorrente da Antecipação Tributária incidente sobre

mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, acostando ao processo, às fls. 1839 a 2108, diversos documentos fiscais.

Consoante já minuciosamente relatado, decidiu esta CJF converter o feito em diligência, para que a ASTEC/CONSEF verificasse a pertinência das alegações recursais e a procedência dos documentos que instruíram a peça recursal, tendo a i. auditora diligente da ASTEC, em Parecer de fls. 2121/2122 e anexos, demonstrado, de forma cristalina e didática, o pagamento do ICMS a título de Antecipação Tributária exigido no lançamento fiscal da imputação.

Assim, após análise das peças e documentos constantes do processo, principalmente da conclusão do Parecer da ASTEC, frise-se, não contestado pela autuante, onde se encontra bem delineado o fulcro da questão, sobejam motivos para comungar do entendimento emanado pela PGE/PROFIS, através do opinativo de fl. 2154, na linha de que restou incontestavelmente demonstrado o fato de que os documentos fiscais juntados pelo recorrente se apresentavam suficientes para elidir a infração 4.

Assim, evitando delongas desnecessárias, julgo improcedente a infração intitulada de nº 4 do Auto de Infração epigrafado.

No que tange às infrações 1 e 5, abordadas na fase recursal apenas na conclusão, na oportunidade em que o recorrente pugnou pela improcedência total do Auto de Infração, mantenho a Decisão recorrida, porquanto os argumentos apresentados pelo sujeito passivo se encontram desacompanhados de qualquer elemento probatório que contrarie tais imputações.

Por tais fundamentos, posiciono-me no sentido de dar PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para julgar parcialmente procedente a ação fiscal, por ser de Direito e Justiça, no valor de R\$582,99.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206951.0008/08-7**, lavrado contra **AUTO MIRAÍ COMÉRCIO DE VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento das multas por descumprimento de obrigação acessória, no total de **R\$582,99**, previstas no art. 42, incisos XI e XXII, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios, na forma da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2012.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS