

PROCESSO - A. I. Nº 272466.0004/14-6
RECORRENTE - ELETROZEMA S/A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0114-02/15
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
PUBLICAÇÃO - INTERNET 13/11/2015

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0295-11/15

EMENTA: ICMS. NULIDADE DA DECISÃO. RETORNO À PRIMEIRA INSTÂNCIA. NÃO OBSERVAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NOVA DECISÃO. Falta de apreciação das arguições de mérito da Infração 04. Cerceamento do direito de defesa. Necessidade de motivação da Decisão e da submissão da matéria ao duplo grau de julgamento nos termos do capítulo VII do RPAF/99. Devolva-se o PAF ao órgão prolator da Decisão reformada, para novo julgamento. Recurso **PROVIDO** para declarar a **NULIDADE** da Decisão recorrida. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra julgamento, em Primeira Instância, do Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/05/2014 em razão de quatro irregularidades, sendo objeto do apelo recursal a imputação 04:

INFRAÇÃO 4. Falta de Recolhimento do Imposto relativa à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (2012), levando-se em conta, para cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Lançado ICMS no valor histórico de R\$11.632,82, acrescido da multa de 100%, conforme demonstrativo à fl. 22 dos autos.

O Fisco acostou documentos às fls. 06 a 26.

O autuado impugnou as Infrações 3 e 4 do lançamento de ofício às fls. 28 a 32, reconhecendo as demais. Em relação à Infração 4, alvo do apelo recursal, aduziu que esta não deveria subsistir, e que o Fisco teria computado equivocadamente as mercadorias que lista às fls. 30 a 32 dos autos, conforme transcrito a seguir:

“(…)

1.3. DOS EQUÍVOCOS DO NOBRE FISCAL AUTUANTE NO QUE PERTINE À “INFRAÇÃO 04”

Incidu em erronia, por sua vez, o nobre Fiscal autuante, no que pertine ao item “Infração 04”, conforme se passa a demonstrar.

Conforme demonstram as planilhas anexas, o Auto de Infração lastreia-se em premissas equivocadas, com relação a todos os itens de produtos nele referenciados.

Assim, com relação aos produtos 794978, 761062 e 829687 não se considerou, para a formalização do Auto de Infração, o estoque final de 31/12/2012, conforme demonstrado no Livro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Com relação aos produtos 834155, não existe o estoque inicial referenciado no Auto de Infração, conforme se comprova com o Livro de Inventário e arquivo SINTEGRA.

Já com relação ao produto 700320, em 2011 havia 5 (cinco) peças no estoque, entraram na loja em 2012 13 (treze) peças, e saíram também 13 (treze) peças, resultando em um estoque final de 5 peças, tudo conforme arquivo SPED transmitido no dia 18/01/2013.

Quanto aos produtos 740470, 740463, 761666, 761048, 733533, 792844, 731126, 694650, 757355, 760096, 733526, 705424, 737173, 719407 e 662796 o Auto de Infração considerou entradas e saídas de 2011 e 2012 e acrescentou o estoque de 2011, ou seja, somou na movimentação e como estoque inicial, equivocadamente, pois.

No que se refere ao produto 737920, o nobre Fiscal autuante considerou um estoque inicial de 3 (três), e entradas de 3 (três) peças, ou seja, somou, em duplicidade, no estoque, a movimentação de 2011, que já constava no estoque inicial, além de considerar apenas uma saída, quando o correto seriam 2 (duas), o que resulta em um saldo de estoque final de 1 (uma) peça, conforme demonstrado no arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Quanto ao produto 792844, não se considerou o estoque final de 5 (cinco) peças, conforme demonstra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

No que toca ao produto 813150, consideraram-se apenas 3 (três) saídas, mas, conforme demonstrado, houve efetivamente 5 (cinco) saídas do produto.

Com relação ao produto 792844, 811323, 781732, 824323 e 706322 as informações relatadas no Auto de Infração não coincidem com a movimentação demonstrada via citados arquivos e livros.

Quanto ao produto 551694, considerou-se um estoque final de 2 (duas) peças, mas, conforme Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013, em dezembro de 2012 não havia estoque.

No que pertine ao produto 781657, houve 17 (dezesete) saídas, e não apenas 15 (quinze), conforme aponta o Auto de Infração, e conforme pode ser verificado pelos mesmo Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Quanto ao produto 561235, não se considerou o estoque final de 31/12/2012, conforme registra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Por fim, quanto ao produto 739863, o saldo inicial não coincide com o inventário de 2011 e SINTEGRA.

*Inexiste, pois, qualquer infringência legal quanto a tal item do Auto de Infração.
(...)”*

O autuado juntou documentos às fls. 33 a 86.

Às fls. 91 e 92 o autuante prestou informação fiscal, na data de 24/07/2014 (fl. 90), acolhendo parcialmente as razões defensivas quanto à Infração 03 e, em relação à Infração 04, que é o objeto do Recurso Voluntário, também acolhendo-as parcialmente, aduzindo que ocorrera equívoco no tocante a alguns valores constantes no estoque final de 2012 e reduzindo o valor histórico de imposto originariamente laçado de R\$11.632,82 para R\$7.496,09, em novos demonstrativos que colacionou em papel à fl. 93 e em mídia CD à fl. 94.

Está anexado aos autos, à fl. 95, documento com o timbre desta Secretaria e dados da Inspeção Fazendária de Guanambi, assinado a caneta e constando o CPF nº 048.122.876-42, com o seguinte teor: “*Recebi: Cópia da Informação Fiscal Suplementar . Fls. 91 a 93. Ciente do prazo de 10 (dez) dias, a partir desta data, para manifestar se querendo. Guanambi, 25/07/2014.*”

Na data de 31/07/2014 (fl. 96), o contribuinte pronunciou-se às fls. 97 a 99 reiterando as alegações anteriores, que volta a detalhar, acostando documentos às fls. 100 a 125.

Em relação à Infração 4, aduz que o relatório do Fisco não apontou qualquer questionamento quanto ao informado pela empresa, e em seguida reprisou as alegações defensivas iniciais em relação a parte dos códigos de mercadorias que listara na primeira impugnação, nos termos a seguir trasladados:

“(…)”

II. DOS EQUÍVOCOS DO NOBRE FISCAL AUTUANTE AO NÃO ADMITIR RAZÃO TOTAL DA DEFENDENTE NO QUE DIZ RESPEITO À “INFRAÇÃO 04”

Equivocado encontra-se, ainda, o Relatório Fiscal ora em análise, no que pertine ao item “Infração 04”, senão vejamos, pormenorizadamente, item por item cuja imputação se reafirmou como legítima.

Realce-se que o Relatório Fiscal não apontou qualquer questionamento quanto ao que foi informado – e demonstrado – pela defendente, na impugnação, quanto aos itens por ele não retificados.

As planilhas ora anexadas demonstram – sem qualquer margem para dúvidas – que as alegações contidas na impugnação são insofismáveis!

Repita-se:

Quanto aos produtos 740470, 740463, 761666, 761048, 733533, 731126, 694650, 757355, 760096, 733526, 737173, 719407 e 662796 o Auto de Infração considerou entradas e saídas de 2011 e 2012 e acrescentou o estoque de 2011, ou seja, somou na movimentação e como estoque inicial, equivocadamente, pois.

Quanto ao produto 792844, não se considerou o estoque final de 5 (cinco) peças, conforme demonstra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

No que toca ao produto 813150, consideraram-se apenas 3 (três) saídas, mas, conforme demonstrado, houve efetivamente 5 (cinco) saídas do produto.

Com relação ao produto 706322 as informações relatadas no Auto de Infração não coincidem com a movimentação demonstrada via citados arquivos e livros.

Quanto ao produto 551694, considerou-se um estoque final de 2 (duas) peças, mas, conforme Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013, em dezembro de 2012 não havia estoque.

No que pertine ao produto 781657, houve 17 (dezessete) saídas, e não apenas 15 (quinze), conforme aponta o Auto de Infração, e conforme pode ser verificado pelos mesmo Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Quanto ao produto 561235, não se considerou o estoque final de 31/12/2012, conforme registra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Por fim, quanto ao produto 739863, o saldo inicial não coincide com o inventário de 2011 e SINTEGRA.

Confirmada e reforçada, pois, a inexistência de qualquer infringência praticada pela defendente quanto a tal item do Auto de Infração.

(...)"

Às fls. 129 e 130, em sessão de pauta suplementar a 5ª JJF decidiu converter o processo em diligência à INFAZ de origem, expondo que em relação à Infração 4 a lide residia, basicamente, nas quantidades constantes no livro Registro de Inventário, e na movimentação das mercadorias. Observou que o Fisco afirmou ter acolhido parte das alegações impugnatórias, mas não detalhou quais foram estas.

A JJF então solicitou que o Fisco, em relação à Infração 03, intimasse o contribuinte a apresentar cópias do livro Registro de Inventário 2010 e 2011, e tomasse as providências que a JJF explicita às fls. 129 e 130; e quanto à Infração 4, ora em exame, determinou que o autuante revisasse o trabalho efetuado e prestasse a Informação Fiscal nos termos do §6º do artigo 127 do RPAF/BA elaborando, caso necessário, novos demonstrativos do levantamento fiscal.

Em atendimento, na data de 28/01/2015 o autuante intimou o contribuinte (fl. 133) para apresentar o livro Registro de Inventário dos exercícios de 2010, 2011 e 2012.

Na data de 10/04/2015 (fl. 136-A), o autuante anexou petição do contribuinte (fl. 136-B), datada de 24/02/2015, na qual o sujeito passivo aduz que está tempestivamente apresentando os livros solicitados pelo Fisco.

Em seguida o autuante pronunciou-se às fls. 137 a 139 acolhendo integralmente as alegações do contribuinte quanto à Infração 3, que afirmou restar sem débito a recolher; e quanto à Infração 4 mantendo o resultado alcançado em sede de revisão que realizara quando da prestação da informação fiscal, aduzindo que os lapsos cometidos nos cálculos já haviam sido retificados; que o contribuinte não teria sido claro em sua defesa, e teria citado códigos estranho ao levantamento fiscal realizado, não tendo contestado os dados do levantamento de fls. 21, 22 e 93 dos autos. O Agente Fiscal prosseguiu discorrendo sobre presunção de legitimidade, inversão do ônus da prova, provas indiciárias.

O preposto fiscal acostou documentos às fls. 140 a 163 dentre os quais, à fl. 141, cópia do demonstrativo referente à revisão realizada sobre a Infração 04, já anteriormente acostado à fl. 93; e cópia do livro Registro de Inventário dos exercícios de 2011 e de 2012 (fls. 155 a 163).

Está anexado aos autos, à fl. 164, documento rubricado a caneta, com o timbre desta Secretaria, e dados da Inspetoria Fazendária de Guanambi, com o seguinte teor: “Recebi: Cópia da

Informação Fiscal Suplementar. Ciente do prazo de 30 (trinta) dias, a partir desta data, para manifestar se querendo. Guanambi, 26/02/2015. RG/CPG”

Na data de 13/04/2015 (fl. 165) a INFAZ de origem encaminhou o processo para instrução e julgamento neste Conselho.

O julgamento unânime em Primeira Instância manteve parcialmente o Auto de Infração, conforme Acórdão nº 0114-01/15, às fls. 168 a 174. Em seu voto, quanto ao mérito da Infração 4, objeto do pleito recursal, assim se expressa o digno Relator:

VOTO

(...)

Quanto à Infração 04, o defendente traz aos autos, na sua manifestação de defesa (fls. 30/32), questionamentos, em relação aos valores apontados no levantamento quantitativo, tanto a inventário, quanto a movimentações no período, inclusive com indicação dos produtos em que o autuante teria cometido os equívocos na autuação.

Efetuada os reparos, na Informação Fiscal de fls. 91/92, o autuante entendeu serem procedentes, os argumentos de defesa apresentado pelo impugnante, após traçar vários comentários sobre as correções efetuadas ou não, diz que existe uma quantia remanescente da autuação no valor de R\$7.496,09.

À fl. 164, consta o ciente do Contribuinte Autuado do resultado da última Informação Fiscal, fls. 137 a 139 com prazo de 30 (trinta) dias para manifestar, querendo, porém se manteve silente. Isto posto, não observando nada que desabone as alterações efetuadas na autuação, a infração 4 subsiste parcialmente no valor de R\$7.496,09.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração em tela por restar reconhecidas as infrações 01 e 02; não caracterizada a infração 03 e parcialmente subsistente a infração 04.

Inconformado com a decisão proferida, às fls. 185 a 193 o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário tendo como objeto o julgamento da Infração 4.

Preliminarmente aduz que o Acórdão de base seria nulo porque ele, recorrente, não teria sido intimado a pronunciar-se sobre a Informação Fiscal de fls. 137 a 139. Que de fato recebeu a cópia da Informação Fiscal, mas não teria sido informado que teria prazo para pronunciar-se sobre a mesma. Que a JJF afirmou que à empresa fora concedido o prazo de trinta dias para pronunciamento, mas isto não ocorrera.

Afirma que a Decisão da JJF também seria nula por falta de motivação, posto que se apoiara apenas na ausência de manifestação dele, contribuinte, sobre a revisão fiscal realizada, e não abordara qualquer ponto dos que ele, contribuinte, trouxera quando de seus pronunciamentos no processo, e acerca dos anexos que a empresa colacionara aos autos.

Pede que o processo seja devolvido para novo julgamento, com determinação para que a JJF enfrente os pontos de defesa trazidos tanto na impugnação, quanto em sua outra manifestação.

O recorrente prossegue expondo que quando prestada a primeira informação fiscal parte de suas alegações fora atendida e em seguida ele, contribuinte, fora intimado a pronunciar-se, o fez.

Que em seguida o Fisco prestou nova informação fiscal e, desta, a empresa recebeu cópia, mas não foi intimada a pronunciar-se a respeito.

Aduz que o Acórdão recorrido emprestou legitimidade à Infração 4 pela única e exclusiva razão de que:

“À fl. 164, consta o ciente do Contribuinte Autuado do resultado da última Informação Fiscal, fls. 137 a 139 com prazo de 30 (trinta) dias para manifestar, querendo, porém se manteve silente. Isto posto, não observando nada que desabone as alterações efetuadas na autuação, a infração 4 subsiste parcialmente no valor de R\$7.496,09”.

Assim restando decidido:

“ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração n. 272466.0004/14-6, lavrado contra ELETROZEMA S/A, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de

R\$8.712,76, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.216,67 e 100% sobre R\$7.496,09, previstas no art. 42, incisos II, “a” e “b” e III, da Lei n. 7.014/96, e dos acréscimos legais”.

Afirma que ele, contribuinte, não pode conformar-se com tal resultado.

Que apenas em função do princípio da eventualidade adentrará ao mérito, mas tem certeza de que este Conselho de Fazenda decretará a nulidade do julgamento recorrido, em função das razões que explicitou.

Argui que em nenhuma das Informações Fiscais produzidas pelo autuante teria sido modificado algum elemento do Auto de Infração, e nem foram enfrentados todos os elementos de defesa que descreveram, claramente, a improcedência da imputação.

Em seguida, quanto ao mérito da Infração 4, aduz que na impugnação de fls. 28 a 32, tratou dos produtos objeto da autuação, consoante transcrito a seguir:

“(…)

Conforme demonstram as planilhas anexas, o Auto de Infração lastreia-se em premissas equivocadas, com relação a todos os itens de produtos nele referenciados.

Assim, com relação aos produtos 0022081, 0000975 e 0025454 não se considerou, para a formalização do Auto de Infração, o estoque final de 31/12/2012, conforme demonstrado no Livro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Com relação aos produtos 0025811, não existe o estoque inicial referenciado no Auto de Infração, conforme se comprova com o Livro de Inventário e arquivo SINTEGRA.

Já com relação ao produto 001429, em 2011 havia 5 (cinco) peças no estoque, entraram na loja em 2012 13 (treze) peças, e saíram também 13 (treze) peças, resultando em um estoque final de 5 peças, tudo conforme arquivo SPED transmitido no dia 18/01/2013.

Quanto aos produtos 74047, 74046, 76166, 76104, 73353, 74016, 73112, 69465, 75735, 76009, 73352, 70542, 73717, 71940 e 66279 o Auto de Infração considerou entradas e saídas de 2011 e 2012 e acrescentou o estoque de 2011, ou seja, somou na movimentação e como estoque inicial, equivocadamente, pois.

No que se refere ao produto 73792, o nobre Fiscal autuante considerou um estoque inicial de 3 (três), e entradas de 3 (três) peças, ou seja, somou, em duplicidade, no estoque, a movimentação de 2011, que já constava no estoque inicial, além de considerar apenas uma saída, quando o correto seriam 2 (duas), o que resulta em um saldo de estoque final de 1 (uma) peça, conforme demonstrado no arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Quanto ao produto 0022099, não se considerou o estoque final de 5 (cinco) peças, conforme demonstra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

No que toca ao produto 81315, consideraram-se apenas 3 (três) saídas, mas, conforme demonstrado, houve efetivamente 5 (cinco) saídas do produto.

Com relação ao produto 0022099, 0023702, 0020882, 82432 e 70632 as informações relatadas no Auto de Infração não coincidem com a movimentação demonstrada via citados arquivos e livros.

Quanto ao produto 55169, considerou-se um estoque final de 2 (duas) peças, mas, conforme Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013, em dezembro de 2012 não havia estoque.

No que pertine ao produto 78165, houve 17 (dezessete) saídas, e não apenas 15 (quinze), conforme aponta o Auto de Infração, e conforme pode ser verificado pelos mesmo Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Quanto ao produto 56123, não se considerou o estoque final de 31/12/2012, conforme registra o Livro de Registro de Inventário e arquivo SPED transmitido em 18/01/2013.

Por fim, quanto ao produto 73986, o saldo inicial não coincide com o inventário de 2011 e SINTEGRA.

Inexiste, pois, qualquer infringência legal quanto a tal item do Auto de Infração.

(…)”

O contribuinte aduz que o levantamento fiscal não teria apresentado critério na elaboração da peça denominada Demonstrativo de Estoques (Omissão de Saída) – 2012, aposta as páginas “137 a 139” [fl. 141].

Cita como exemplo o produto 0073112 – STI NOT PENT DUAL CORE 2GB 320HD W7, afirmando que

o autuante teria considerado toda a movimentação de entradas e saídas desde o dia 01/01/2010 até o dia 31/12/2012, e ainda teria considerado o estoque inicial de 2011, na elaboração do demonstrativo, tendo este procedimento resultado no que o Fisco considerou como omissão de saída, o que ele, Recorrente, entende que seria absurdo.

Quanto ao produto 73792 – SAMSUNG MA SYSTEM 3CD MX-D830 560W RMS, afirma que ao elaborar o demonstrativo o Fisco considerou como estoque inicial o estoque final de 2011 “*e não o estoque final de 2010*”, e no caso deste produto não existiria estoque final “*em 2010*”, sendo o estoque final de 2011 de três peças. Que não teria havido entrada do produto em 2012 e, sim, saída de duas unidades, o que resultaria no estoque final de uma unidade, mas o Fisco não teria utilizado um critério definido na elaboração da peça, o que teria levado a resultados falsos.

Que o Fisco estaria obrigando a empresa recorrente a se socorrer do “*juízo de adivinhação*”, para perquirir a forma e os critérios utilizados para utilizar, para certos produtos, “*o estoque inicial de 2010*” e, para outros, o estoque inicial de 2012. Que para alguns o Fisco soma toda a movimentação de 2011 e 2012, e para outros só a de 2011, ou só a de 2012.

Assevera que a presunção de legitimidade que caracteriza, em tese, uma autuação fiscal, não conduz a que seja dado à Administração Tributária promover lançamentos despropositados. Afirma ter-se desincumbido da tarefa de demonstrar a ausência de cometimento da infração imputada.

Cita decisão do STJ (REsp 48516/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 23/09/1997, DJ 13/10/1997 p. 51553), acerca de requisitos do Auto de Infração e ônus da prova.

O contribuinte conclui pedindo o recebimento e provimento do Recurso Voluntário interposto, com o julgamento pela nulidade, ou reforma, do Acórdão recorrido; declaração de improcedência da Infração 04, cancelamento e arquivamento da autuação.

Não houve emissão de Parecer técnico-jurídico da PGE/PROFIS em razão de não ter sido atingido o limite estabelecido no item 3 da alínea “b” do inciso III do artigo 136 do RPAF/BA.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância no que tange à infração 4.

Preliminarmente, por oportuno observo que embora à fl. 168 dos autos deste processo, no cabeçalho do Acórdão recorrido conste, por equívoco, a numeração como sendo “*Acórdão JF nº 0114-01/15*”, em verdade o julgamento foi realizado pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, conforme consta no texto da Resolução de fls. 173 e 174, Resolução esta que foi, inclusive, transcrita pelo contribuinte em parte do texto de seu apelo recursal, às fls. 188 e 189 dos autos. A numeração correta é “*Acórdão JF nº 0114-02/15*.”

Assinalo, também, que embora no início do texto do Relatório do mencionado Acórdão JF nº 0114-02/15 conste, à mesma fl. 168, que o valor histórico de ICMS lançado de ofício teria sido de “*R\$3.958,18*”, em verdade o valor histórico de imposto lançado pelo Fisco foi de R\$13.958,18, consoante indicado à fl. 03 do Auto de Infração que é o objeto deste processo.

Também preliminarmente ressalto que não assiste razão ao contribuinte quando alega cerceamento do seu direito de defesa por não ter sido cientificado quanto a prazo para pronunciar-se sobre o teor da informação fiscal de fls. 137 a 139, prestada na data de 10/04/2015, na qual o Fisco acolheu parte dos argumentos impugnatórios, porquanto já vigente, nesta data da prestação da informação fiscal, o §8º do artigo 127 do RPAF/BA, que assim prevê:

RPAF/BA:

Art. 127. O autuante terá o prazo de 30 (trinta) dias, contado da apresentação da defesa, para prestar a informação fiscal.

(...)

§ 8º. *É dispensada a ciência do sujeito passivo na hipótese de refazimento de demonstrativo ou levantamento efetuado em função de argumentos e provas apresentadas pela autuada.*

Nota: O § 8º foi acrescentado ao art. 127 pelo Decreto nº 14.898, de 27/12/13. DOE de 28 e 29/12/13, efeitos a partir de 01/01/14.

Pontuo, para maior clareza, que conforme consta no relatório que antecede este meu voto, embora no texto do apelo recursal o contribuinte cite que teria, em sua impugnação de fls. 28 a 32, tratado de equívocos do Fisco relativamente à contagem dos produtos objeto da imputação 04, que em sede de Recurso indica sob códigos 0022081, 0000975, 0025454, 0025811, 001429, 74047, 74046, 76166, 76104, 73353, 74016, 73112, 69465, 75735, 76009, 73352, 70542, 73717, 71940, 66279, 73792, 0022099, 81315, 0023702, 0020882, 82432, 70632, 55169, 78165, 56123, e 73986, em verdade vê-se nos autos que o contribuinte indicara, às fls. 28 a 32, outros códigos de produtos que não são os mesmos códigos que agora levanta em sede de Recurso Voluntário, relativamente à Infração 4.

Assim, os códigos que o contribuinte citara em sua impugnação de fls. 28 a 32, como se fizessem parte do levantamento de estoque referente à Infração 4, no demonstrativo fiscal de fl. 22, são os seguintes: 794978, 761062, 829687, 834155, 700320, 740470, 740463, 761666, 761048, 733533, 792844, 731126, 694650, 757355, 760096, 733526, 705424, 737173, 719407, 662796 737920, 792844, 813150, 792844, 811323, 781732, 824323, 706322, 551694, 781657 e 739863.

Como se constata, são números de códigos diferentes. Poderiam, até, referir-se a mesmas mercadorias, mas isto não está provado nos autos.

E na impugnação de fls. 97 a 99 o contribuinte indica os seguintes códigos de produtos: 740470, 740463, 761666, 761048, 733533, 731126, 694650, 757355, 760096, 733526, 737173, 719407, 662796, 792844, 813150, 706322, 551694, 781657, 561235, e 739863, códigos esses que em parte coincidem com aqueles indicados em sua primeira impugnação.

Explicitado isto, observo que em que pese a abordagem, pela e. Junta de Julgamento Fiscal, de parte dos argumentos trazidos na impugnação originária ao lançamento de ofício, máxime em relação à Infração 03, que não é objeto do apelo recursal ora em exame, *data maxima venia* percebo que a Decisão de base traz vício insanável, sendo este a omissão de análise e decisão acerca das arguições do contribuinte quanto aos dados do levantamento fiscal objeto da Infração 04.

Assiste integral razão ao sujeito passivo quando aduz que a fundamentação da Decisão é o silêncio do contribuinte quanto aos termos da Informação Fiscal prestada às fls. 91 e 92, tendo sido interpretado tal silêncio, pela Junta de Julgamento Fiscal, como admissão tácita do quanto informado pelo preposto fiscal.

Destaco que embora exista, à fl. 164 dos autos, documento rubricado a caneta, com o timbre desta Secretaria, e dados da Inspeção Fazendária de Guanambi, com o seguinte teor: “*Recebi: Cópia da Informação Fiscal Suplementar. Ciente do prazo de 30 (trinta) dias, a partir desta data, para manifestar se querendo. Guanambi, 26/02/2015. RG/CPG*”, esta rubrica não está identificada sequer com a aposição de número de Cadastro de Pessoa Física - CPF, ou de Registro Civil - RG, e o nome do(a) signatário(a) do citado recibo não está apostado por extenso.

O fato de inexistir prova da cientificação do contribuinte acerca de prazo para manifestar-se sobre a informação fiscal prestada não significa vício do rito processual, e a ausência de manifestação também não caracteriza qualquer vício, mas tal silêncio não supre a necessidade de motivação da Decisão.

Portanto, de fato a Decisão de primeira instância, pela procedência parcial da imputação 04, contrária à pretensão do contribuinte, carece de fundamentação quanto a questionamentos impugnatórios não abordados, do que decorre a sua nulidade, materializando-se a situação prevista no inciso III do artigo 18 do RPAF/BA.

Por outro lado, uma vez que o mesmo RPAF/BA, em seu capítulo VII, prevê o duplo grau de julgamento administrativo por este Conselho de Fazenda Estadual, resta impossível a esta Câmara de Julgamento Fiscal apreciar o mérito da lide, sem que os argumentos relativos à imputação 4, suscitados em sede de julgamento de primeira instância, tenham sido analisados.

E de fato assiste razão ao contribuinte quando alega que diante da ausência de julgamento acerca dos itens apontados em suas razões defensivas, restou-lhe cerceado o direito de pronunciar-se posto que caracteriza-se a situação, para o sujeito passivo, de estar já em segundo grau de apreciação, sem ter conhecimento, com clareza, acerca do posicionamento deste Órgão Julgador, em primeira instância, na presente lide, sobre a procedência, ou improcedência, de suas arguições.

Assinalo, por oportuno, que o contribuinte trouxe novos dados quando da interposição de seu Recurso Voluntário, dados estes que, na busca da verdade material, também necessitarão de análise quando do novo julgamento pela e. Junta de Julgamento Fiscal.

Pelo exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado para julgar NULO o Acórdão JJF nº 0114-02/15, determinando o retorno dos autos à Primeira Instância para nova apreciação do Auto de Infração nº 272466.0004/14-6.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e decretar **NULA** a Decisão recorrida relativa ao Auto de Infração nº **272466.0004/14-6**, lavrado contra **ELETROZEMA S/A.**, determinando o retorno dos autos à Primeira Instância para nova apreciação.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de outubro de 2015.

RUBENS BEZERRA SOARES - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

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