

PROCESSO - A. I. N° 206935.0032/03-1
RECORRENTE - MAGNOBALDO RIBEIRO GOMES
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO Acórdão 3^a JJF n° 0467-03/03
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 25.03.04

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0078-11/04

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. MICROEMPRESA. Recolhimento a menos. Infração descaracterizada. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração de 27/08/2003, exige o pagamento do ICMS de R\$2.100,00 e multa de 50%, em decorrência do recolhimento a menor do ICMS, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).

O autuado ingressa com defesa, fl. 64, e reconhece parcialmente o Auto de Infração, no valor de R\$1.180,00, do qual pediu o parcelamento, em 02/10/2003, conforme o Protocolo nº 532386/2003-3, pagando a primeira parcela em 07/10/2003, conforme cópia do DAE anexo. Diz que já solicitou o parcelamento, através de “Denúncia Espontânea nº 60000005144038”, do restante exigido, no valor de R\$920,00 correspondente ao ICMS dos meses de junho e julho de 2003, na data de 11/09/2003, conforme Protocolo nº 514874/2003-2, pagando a primeira parcela em 12/09/2003.

O autuante presta informação fiscal, fl. 72, e esclarece que quando o autuado requereu o parcelamento, no dia 11/09/2003, já se encontrava sob ação fiscal, desde o dia 27/03/03, em virtude da intimação fiscal para apresentar livros e documentos, à fl. 10. Voltou a ser intimado em 04/04/03 e em 26/06/03. Acrescenta que o Auto de Infração já estava lavrado desde 27/08/03, e que os procedimentos fiscais estavam todos consolidados quando feita a Denúncia. Deste modo, mantém o Auto de Infração na íntegra.

VOTO DA RELATORA DA 3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA
[...]

“Trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido parcelas de ICMS mensais, em decorrência de levantamento efetuado com base em notas fiscais de aquisições de mercadorias, cujas cópias foram juntadas às fls. 18/56.

Constatou através dos documentos juntados pelo autuado, por ocasião da sua defesa, que inicialmente ele solicitou o parcelamento, através de “Denúncia Espontânea nº 60000005144038”, fl. 67 no valor de R\$920,00 correspondente ao ICMS dos meses de junho e julho de 2003, na data de 11/09/2003, conforme Protocolo nº 514874/2003-2, pagando a primeira parcela em 12/09/2003.

Contudo não se trata de Denúncia Espontânea haja vista que o Auto de Infração já estava lavrado naquela ocasião.

Posteriormente ele reconheceu o débito no valor de R\$1.180,00, do qual pediu o parcelamento, em 02/10/2003, conforme o Protocolo nº 532386/2003-3, pagando a primeira parcela em 07/10/2003, conforme cópia do Demonstrativo de Débito, à fl. 60.

Portanto, como os valores reconhecidos pelo autuado foram quitados após a lavratura do Auto de Infração, entendo que a exigência fiscal é procedente, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos ao erário.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

RECURSO VOLUNTÁRIO

Devidamente intimado a tomar ciência do julgamento realizado pela 3^a Junta de Julgamento Fiscal, que exarou o Acórdão recorrido pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe, o contribuinte, inconformado com a Decisão impetrhou o presente Recurso Voluntário, argüindo sinteticamente:

A exclusão das multas impostas, alegando ter efetuado Denúncia Espontânea dos débitos apurados referentes aos meses de junho e julho de 2003.

Finaliza requerendo a reforma do julgamento de 1^a Instância, alinhando-se a sua pretensão, conforme também consta da impugnação inicial, em que não reconhece os lançamentos identificados pelos meses de junho e julho/2003, efetuados pelo autuante, mesmo porque são menores que os denunciados. Aduz, solicitando a manutenção do parcelamento que foi resultado da Denúncia Espontânea – anexou documentos de fls. 83 a 93.

A PGE/PROFIS forneceu Parecer de fls. 97 e 98, nos seguintes termos:

[...]

“Da análise dos autos, verificou a procuradoria que do Termo de Início de Fiscalização, fl. 9, a fiscalização iniciou em 27/03/2003, e as intimações para apresentação de livros e documentos revelam que o período fiscalizado foi de 01/2002 a 02/2003.

A fiscalização prosseguiu intimando o contribuinte a apresentar documentação referente ao período indicado, tendo sido a última intimação em 26/06/2003, fl. 16.

Passado, portanto, o prazo de validade do Termo de Início de Fiscalização, renovado pelos termos de intimação para apresentação de livros e documentos, foi devolvida a espontaneidade ao contribuinte.

Assim, em 11/09/2003, em resposta a uma intimação da INFAZ, fl. 86, que em nada se refere à fiscalização aqui procedida, o contribuinte requereu parcelamento do débito espontaneamente declarado, referente aos meses de 06 e 07/2003.

O argumento de que em 27/08/2003 o Auto de Infração já havia sido lavrado não ressalda o entendimento, data vénia, da Decisão recorrida. Pois, a intimação do Auto de Infração somente ocorreu em 23/09/03, após a Denúncia Espontânea.

A Procuradoria verificou nesse processo uma mistura de procedimentos e uma flagrante nulidade. Como pode uma fiscalização iniciada em março/03, que se refere expressamente ao período de janeiro/2002 a fevereiro/03, pretender abranger os meses de junho e julho de 2003?

Com isso, fica visível a irregularidade do Termo de Início de Fiscalização , fl. 9, que lavrado no dia 27/03/2003 afirma ter iniciado os trabalhos naquele dia relativamente ao período de 01/01/2002 até 31/07/2003. Há claramente algo de errado nesse Termo de Início!! Não vemos a possibilidade de iniciar-se um procedimento de fiscalização relativo a um período futuro!

Diante disso, verificamos a nulidade do Auto de Infração e consequentemente a validade da Denúncia Espontânea realizada pelo contribuinte, referente aos meses de junho e julho/2003, por não estar sob ação fiscal referente ao período declarado.

Entende-se que uma vez iniciada a fiscalização, o contribuinte está permanentemente sob ação fiscal, e o pior, relativamente a qualquer período, mesmo futuro, seria fazer ruir o princípio assegurador da democracia, que é o da segurança jurídica.

Quanto a intimação de fl. 86, não entendo que a mesma seja capaz de respaldar o Auto de Infração em tela por duas razões.

Primeira, porque a intimação foi expedida após a lavratura do Auto de Infração, e segunda, porque em nada se refere ao procedimento fiscalizatório do Auto de Infração, tendo sido um mero expediente da INFRAZ e não a instauração de uma fiscalização.

O opinativo é pela decretação da nulidade do presente Auto de Infração.”

VOTO

Dado ao exame dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constatei que os argumentos trazidos à lide pelo recorrente fazem sentido, basta a leitura do Termo de Início de Fiscalização, fl. 9 do processo, para se concluir como equivocada a posição adotada pelo auditor autuante. Não pode uma fiscalização programada e definida para o período de 01/2002 a 02/2003 alcançar a fatos futuros, ou seja, junho e julho/2003. Ademais, concordo com o Parecer da PGE/PROFIS, porém, entendo que o lançamento não é nulo, por ser totalmente improcedente, face sobretudo às provas contidas nos autos.

Assim, concedo este voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, modificando a Decisão recorrida para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração em tela, devendo o parcelamento originado da Denúncia Espontânea ser ratificado e a sua continuidade observada.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, PROVER o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 206935.0032/03-1, lavrado contra MAGNOBALDO RIBEIRO GOMES.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2004.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

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