

PROCESSO - A. I. Nº 140779.0002/03-3
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CAPRICE COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 13/07/2005

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0225-12/05

EMENTA: ICMS. EXCLUSÃO PARCIAL DE DÉBITO. Representação proposta de acordo com o art. 119, II, da Lei nº 3.956/81 (COTEB), fundamentada no fato de o contribuinte haver anexado novos documentos comprobatórios que importaram na redução do débito. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, para efeito de controle da legalidade, em função da existência de fato novo capaz de modificar a infração apontada no item 1.

O Auto de Infração, lavrado em 11/03/2003, refere-se a exigência de R\$4.507,88 de imposto, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, meses de janeiro, junho e novembro de 1998.
2. Recolhimento do ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS.
3. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia), nos meses de março, julho, agosto e dezembro de 1999.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, apresentou tempestivamente impugnação, na qual se insurge contra o Auto de Infração, alegando que em relação à primeira infração, não há débito de ICMS nos meses de janeiro, junho e novembro de 1998, entretanto, os DAEs pagos foram extraviados, e por isso, a empresa encontra-se impedida de comprovar a veracidade do alegado. Requer que seja efetuada consulta ao sistema de controle da SEFAZ para que seja verificado que o imposto foi efetivamente recolhido.

Quanto ao item 2, alegou que houve equívocos cometidos na ação fiscal, e por isso, disse que anexou à defesa planilha de cálculo demonstrando que o levantamento fiscal não traduz a realidade dos fatos. Alegou ainda, que o autuante também se equivocou em relação ao terceiro item do Auto de Infração, argumentando que todos os valores exigidos foram objeto do Auto de Infração anterior de número 147794.0006/00-5, considerando que em abril de 2000 foi realizada ação fiscal, e a autuação contempla os dois itens da terceira infração. Pede que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante apresentou informação fiscal mantendo parcialmente o Auto de Infração, dizendo que em relação à primeira infração, não existe no SICRED qualquer registro de recolhimento para os meses em referência, objeto da exigência fiscal. Quanto ao item 2, informou que o autuado apresentou uma planilha referente aos exercícios de 1999 e 2000, que em nada se relacionam ao Auto de Infração em questão.

Em relação ao item 3, o autuante informou que acata as alegações defensivas, considerando que o contribuinte comprovou que o Auto de Infração de nº 147794.0006/00-5 de 15/05/2000 constituiu

crédito fiscal relativo aos meses consignados no presente processo. Assim, pede pela Procedência Parcial do Auto de Infração, com redução do valor exigido para R\$3.902,31.

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constata-se que o primeiro item do Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, correspondentes aos meses de janeiro, junho e novembro de 1998, sendo alegado pelo autuado que o recolhimento do imposto foi efetuado, embora não tenha como comprovar, devido ao extravio dos DAEs pagos.

O RICMS/97 prevê que no regime normal de apuração, o imposto a ser recolhido em relação às operações efetuadas, será apurado no último dia de cada mês com base nos elementos constantes da escrituração fiscal da empresa, livros Registro de Saídas, Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS, servindo este último livro para a transcrição em síntese dos lançamentos dos dois livros anteriores, e especificação dos débitos fiscais, inexistindo contestação pelo autuado quanto aos valores apurados no Auto de Infração.

Vale ressaltar, que apesar de ser alegado nas razões de defesa que o imposto foi recolhido, solicitando efetuar pesquisa junto aos controles da SEFAZ, constata-se pelos extratos SIDAT, fls. 11 a 15 dos autos, que não consta nos controles qualquer recolhimento referente aos meses objeto da exigência fiscal. Portanto, considero subsistente a exigência fiscal, tendo em vista que o autuado não comprovou o pagamento do imposto apurado no Auto de Infração.

A segunda infração se refere ao pagamento do ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, correspondente aos meses de fevereiro, agosto e dezembro de 1998, conforme demonstrativo, fl. 17 do PAF, sendo alegado pelo defendente que houve equívoco na ação fiscal, e por isso, informou que anexou aos autos planilha de cálculo para demonstrar que o levantamento fiscal não traduz a realidade dos fatos. Entretanto, não consta nos autos a planilha mencionada nas razões de defesa, inexistindo qualquer elemento para contrapor a exigência fiscal que se refere aos meses de fevereiro, agosto e dezembro de 1998. Assim, entendo que é procedente a exigência do imposto, haja vista que o cometimento da infração não foi elidido pelo autuado.

O item 3 do Auto de Infração foi contestado pelo autuado que alegou equívoco do autuante, informando que os valores exigidos foram objeto de outro Auto de Infração, sendo acatado pelo autuante que reconheceu na informação fiscal, fl. 40, que foram incluídos no presente processo valores relativos aos meses de março, julho, agosto e dezembro de 1999, que também foram consignados no Auto de Infração de nº 147794.0006/00-5 de 15/05/2000. Assim, acolhendo as conclusões do autuante, considero insubsistente este item do Auto de Infração, em virtude das comprovações anexadas aos autos pelo defendente.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, haja vista que foi elidida pelo defendente apenas a terceira infração, ficando alterado o imposto exigido, conforme quadro abaixo:

INFRAÇÃO Nº	DECISÃO DA JJF	IMPOSTO
01	PROCEDENTE	1.733,01
02	PROCEDENTE	2.169,30
-	-	3.902,31

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

Diz o contribuinte, em seu Pedido de Reconsideração, que não obstante o fato de já haver recorrido à Douta Procuradoria buscando sua intervenção no PAF, para que procedesse o controle da legalidade dos atos administrativos no presente feito, vem formular novo pedido, ante a notícia de fato novo modificativo da infração equivocadamente apontada. Em prosseguimento,

afirma que foi noticiado, ao longo do processo, que os Livros Fiscais teriam sido extraviados juntamente com os DAEs, que comprovavam o efetivo recolhimento do ICMS devido, fatos e documentos que elucidariam o quanto apontado no item 1 do Auto de Infração.

O contribuinte faz um breve histórico do PAF, manifesta-se surpreso com o indeferimento do Recurso Voluntário sob alegação de intempestividade, referindo-se ainda à Decisão do relator pela subsistência da exigência fiscal, tendo em vista que não ficou comprovado o pagamento do imposto. Diz que não trouxe à colação anteriormente os comprovantes de recolhimento, pelo fato de terem sido extraviados os Livros Fiscais e os competentes DAEs; posteriormente verificou encontrarem-se esses documentos em poder do fiscal autuante, que somente veio a devolvê-los recentemente, impedindo a juntada dos mesmos no momento oportuno, e que os traz agora à colação. Anexa planilha informada nas razões da defesa do item 2 do Auto de Infração, para comprovar que nenhuma infração foi cometida pelo contribuinte injustamente autuado. Finalmente, requer intervenção para controle da legalidade, da Procuradoria da Fazenda Estadual nos autos do processo administrativo, face à flagrante ilegalidade constatada.

A PGE/PROFIS converte o processo em diligência, tendo em vista a ocorrência de fato novo modificativo da ação fiscal, a fim de que sejam analisados os documentos acostados pelo contribuinte, pronunciando-se o Senhor Técnico a respeito da sua correlação com a autuação e se servem para desconstituir as infrações apontadas no processo. Em caso positivo, que seja apresentado novo demonstrativo de débito.

O fiscal diligente, em seu Parecer, após tecer considerações sobre as peças processuais, conclui que:

- a. parte da documentação NÃO se refere ao período objeto da autuação(fl. 196 a 244);
- b. todos os DAEs anexados pelo sujeito passivo, à exceção do de fl. 25 (mês de junho/98, no valor de R\$1.182,27), já foram computados nos demonstrativos fiscais de folhas 9 e 10;
- c. ao que lhe parece, o DAE de fl. 254 não chegou a ser capturado pelo SIDAT, e por consequência não chegou a ser considerado pelo autuante, devido a falhas no seu preenchimento, como demonstra;
- d. é necessário refazer o demonstrativo fiscal de fl. 10, inserindo o valor de R\$1.182,27.
- e. a inserção desse valor no mês de junho/98 teve repercussão nos meses posteriores, acabando por anular todos os débitos a partir de do próprio mês de jun/98, exceto o débito do mês de dez/98, que ficou reduzido de R\$2.167,52 para R\$1.754,49.

Concluindo diz que *“Pelo demonstrado acima, e considerando que a infração 1 é referente a imposto lançado e não recolhido, ao passo que a infração 2 diz respeito a imposto lançado e recolhido a menor, o novo demonstrativo de débito passa a ser o seguinte”*. Apresenta quadro demonstrativo com o seguinte resultado: Infração 1: R\$965,00 de ICMS e 50% de multa. Infração 2: R\$1.754,49 de ICMS e 60% de multa.

A PGE/PROFIS, após análise detalhada da diligência, representa a este Conselho de Fazenda, com fulcro no art. 114, II do RPAF, no sentido de que sejam acolhidos os novos documentos trazidos ao PAF, em atenção ao Princípio da Verdade Material dominante no processo administrativo fiscal, e assim determinar a redução do débito ora em cobrança judicial. E, uma vez julgada a representação, deve ser o presente PAF encaminhado ao Setor competente para promover a exclusão devida e expedir nova certidão de dívida ativa para fins de substituição no processo judicial. O Parecer foi ratificado pela Procuradoria do Estado e aprovado pelo Procurador Chefe.

VOTO

A especial atenção dedicada a este processo pela ilustre procuradora fiscal, promovendo os meios necessários, inclusive com a promoção de diligência através de fiscal estranho ao feito,

possibilitou a apuração da VERDADE MATERIAL, através da análise dos documentos apresentados pelo contribuinte a destempo, para a verificação das suas alegações, impedido que foi fazê-lo antes, por se encontrarem em poder do fiscal autuante como provado. Por sua vez, o fiscal diligente, após análise da documentação acostada, concluiu que parte da documentação não se refere ao período objeto da autuação, mas considerou que o DAE de fl. 254 deve ser computado para efeito de redução do débito, vez que não foi computado no demonstrativo de fls. 9 e 10.

Em face do exposto, ACOLHO a Representação, devendo o PAF ser encaminhado ao setor competente para promover a exclusão devida e expedir nova certidão de dívida ativa para fins de substituição no processo judicial em curso reduzindo a infração 1 para R\$965,00 e a infração 2 para R\$1.754,49.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de junho de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS