

A. I. N ° - 298618.0028/07-9
AUTUADO - ARARUNA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - PLÍNIO SANTOS SEIXAS
ORIGEM - INFAC VAREJO
INTERNET - 25. 04. 2008

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0123-01/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Ficou demonstrado que a intimação, que teria servido para dar inicio a ação fiscal, ocorreu um ano antes da lavratura do Auto de Infração, sem que fossem concedidas, ou mesmo solicitadas, as devidas autorizações de prorrogação dos procedimentos de fiscalização. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 17/09/2007, traz a exigência do ICMS no valor de R\$ 31.481,09, além da multa de 50%, imputando ao autuado recolhimento a menos do aludido imposto por antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Período de 2004 e 2005.

O autuado, às fls. 502 a 509, apresenta defesa, alegando, em sede de preliminar, ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório, posto que, segundo ele, o contribuinte ao arrepio da lei, não teria sido intimado a apresentar livros ou documentos fiscais ao longo do procedimento fiscalizatório. Embasa a citada preliminar nos artigos 2º, 18 e 20, previstos no Decreto 7.629/1999, bem como no art. 5º da Carta Magna, entendendo que não houve intimação do Contribuinte, o que consiste em grave equívoco que macula com o vício da nulidade o presente Processo Administrativo Fiscal.

Quanto à autuação realizada, afirma que se encontra eivada de vícios, contaminando assim a sua validade.

No mérito, afirma que a infração identificada pela rubrica “infração 01”, consiste no indigitado recolhimento a menos do ICMS, antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Alega que embora tenha sido autuado pela rubrica mencionada, procedeu ao devido recolhimento do ICMS por antecipação, afirmindo que os pagamentos poderiam ter sido apresentados na oportunidade da fiscalização, se devidamente intimado para fazê-lo, o que segundo ele, não aconteceu.

Argumenta que estão anexados aos autos os DAEs, relativos à antecipação parcial exigida, os quais, segundo ele, além de comprovarem a veracidade de suas alegações, ensejam a extinção do feito administrativo ante a extinção do crédito tributário.

Conclui suas razões de defesa, requerendo o acolhimento da preliminar de nulidade do Auto de Infração, ou o julgamento de total improcedência da autuação, e a determinação de diligencia da ASTEC, para apreciar a documentação acostada elaborando-se um parecer.

O autuante, as fls. 514 à 515, apresenta resposta às alegações do autuado, através da informação fiscal, lembrando que de acordo com o documento constante da página 8 do processo (Intimação

Fiscal) o contribuinte foi legalmente intimado a apresentar livros e documentos fiscais que comprovassem o recolhimento do ICMS nas entradas de mercadorias provenientes de outros estados. Desta forma, entende que este documento devidamente assinado pelo contribuinte, serve de prova inequívoca de que este foi cientificado do inicio do processo de monitoramento aplicado à empresa Araruna Comércio de Confecções Ltda.

Ressalta que, no prazo estabelecido, o defendante apresentou os documentos fiscais requeridos que constam do processo, através dos quais foram verificados os recolhimentos feitos nos períodos e constatou-se que tais recolhimentos foram feitos a menos do *quantum* devido, havendo, portanto um débito remanescente. Aponta para tal afirmação o levantamento previsto nas planilhas; de 2004, de folhas 12 a 19 e 2005 às folhas 242 a 249. Concluindo que, no seu entendimento, houve pleno atendimento às determinações do RICMS, para a lavratura do o Auto de Infração em questão para cobrar o débito remanescente.

Acrescenta, ainda, que o representante legal da empresa tomou ciência por intermédio da sócia, Sra. Lina Maria Ramos de Souza, através de documentação constante da pagina 500, já que, segundo o autuante, o endereço do estabelecimento com suas portas fechadas, não recebia correspondência, conforme comprovado pela folha 497. (Retorno do AR), motivo pelo qual, considera o autuante, infundadas as alegações do defendant, que tempestivamente tomou conhecimento do processo de monitoramento e do Auto de Infração, como o próprio documento de defesa noticia.

Lembra que, além disso, não há provas no documento de defesa apresentado, da quitação dos débitos remanescentes.

Conclui sua informação fiscal no sentido de manter o auto de infração, em sua integralidade.

VOTO

A exigência tributária trata de recolhimento a menos do ICMS, antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Cabe consignar, preliminarmente, que assinatura no Auto de Infração tem intuito de dar ciência ao autuado da exigência fiscal, que é perfeitamente suprida na forma da alínea “a” do inciso II do art. 109 do RPAF/BA, conforme ocorreu no presente caso, e consta do AR às fls. 499 e 500 dos autos. Esclareço, ainda, conforme o art. 110 do RPAF/Ba: *“Sempre que for dada ciência ao contribuinte ou responsável tributário acerca de qualquer fato ou exigência fiscal, a assinatura do sujeito passivo, seu representante ou preposto no instrumento correspondente valerá apenas como “recio” ou “ciente”, visando a documentar sua ciência acerca do fato ou do procedimento fiscal, não implicando concordância ou confissão quanto ao teor do fato comunicado ou da exigência feita.”*.

Cabe enfrentar, ainda nas preliminares, a argüição do autuado de não lhe ter sido dada a ciência do início da ação fiscal, ou mesmo ter conhecimento dos procedimentos durante a ação fiscal, razão pela qual requer a nulidade do Auto de Infração. Consta, à fl. 08 dos autos, bem como à fl. 239, as intimações para apresentação de livros e documentos fiscais, emitidas em 16/05/2006 e 11/06/2006, quando o auto de infração foi lavrado em 17/09/2007. Neste interstício temporal nenhuma autorização para renovação da ação fiscal foi concedida, em desconformidade com o art. 28, §1º do RPAF/BA, a seguir transscrito. Tudo levando a crer que as intimações referidas não se relacionam à ação fiscal que resultou no presente Auto de Infração, até porque foram arrecadas notas fiscais de 2004, apenas, e o lançamento de ofício inclui o exercício de 2005. Ainda que a ele se referissem, não teria o autuante atendido ao devido processo administrativo fiscal pertinente, uma vez que o Auto de Infração foi lavrado a mais de um ano após a ultima intimação, sem a obediência, inclusive, ao dispositivo regulamentar, acima mencionado, pois não consta nos autos nenhum pedido de prorrogação dos procedimentos fiscais, como também, não consta nenhuma autorização de prorrogação dos aludidos procedimentos. Fazendo-se, mais do que necessária, a existência nos

autos, considerando-se o elevado intervalo entre as intimações o a lavratura do Auto de Infração.

"Art. 28. A autoridade administrativa que efetuar ou presidir tarefas de fiscalização para verificação do cumprimento de obrigação tributária lavrará, ou determinará que sejam lavrados, conforme o caso:

....

§ 1º O procedimento de fiscalização deverá ser concluído no prazo de 90 (noventa) dias, prorrogável mediante comunicação escrita da autoridade competente por iguais períodos consecutivos, sendo que, esgotado o prazo sem que haja prorrogação ou lançamento de ofício, o sujeito passivo poderá exercer o seu direito à denúncia espontânea, se for o caso.

O Auto de Infração, portanto, é Nulo, tendo em vista que não foi obedecido o devido Processo Administrativo Fiscal, obstando, portanto, o amplo direito de defesa do autuado, bem como violando o princípio da segurança jurídica. Ressalto a inexistência de comprovantes de recebimentos, por parte do autuado, das notas fiscais, trazidas aos autos pelo autuante.

Ante o exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração, recomendando que o procedimento fiscal seja renovado a salvo de falhas quanto aos requisitos formais exigidos para a validação do ato administrativo vinculado que é o lançamento de ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 298618.0028/07-9, lavrado contra ARARUNA COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA., recomendando-se a renovação do procedimento fiscal a salvo de vício apontado.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões CONSEF, 16 de abril de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR.