

A. I. Nº - 110424.0051/08-9
AUTUADO - FRIOTEC CLIMATIZAÇÃO E REFRIGERAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - LAIRA AZEVEDO SANTANA LEAL
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 10.02.2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0001-01/09

EMENTA: ICMS. 1. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. OMISSÃO DE OPERAÇÕES. MULTA. Não consta na intimação a indispensável assinatura do contribuinte para comprovar que este fora intimado para apresentar os arquivos magnéticos. É, portanto, nulo o procedimento, por inobservância do devido procedimento legal na condução da ação fiscal. Infração nula. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. a) DIFERENÇA CONSTATADA NO COTEJO ENTRE O VALOR DO IMPOSTO RECOLHIDO E O ESCRITURADO NO LIVRO DE APURAÇÃO. Fato demonstrado. b) DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES PAGOS E OS ESCRITURADOS NO LIVRO FISCAL. Imputação não elidida. Infrações mantidas. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/06/2008, reclama ICMS no valor de R\$ 24.050,08, além de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 17.900,89, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS atribuídas ao autuado:

1. Deixou de fornecer arquivos magnéticos exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas, referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2005, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 16.372,50;
2. Recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração, nos meses de novembro e dezembro de 2003, janeiro e março de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 13.845,78, acrescido da multa de 60%;
3. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de janeiro, outubro e novembro de 2003, julho de 2004, março e setembro de 2005, sendo imposta multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 1.528,39, correspondente a 10% do valor comercial das mercadorias;
4. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no mês de abril de 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 10.204,30, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresentou defesa à fl. 106, solicitando a concessão de novo prazo para apresentação dos arquivos magnéticos exigidos na infração 01, sob a alegação de que não fora notificado da ausência destes no período exigido na autuação.

Referindo-se à infração 02, salienta que formulou pedido de parcelamento incluindo o período indicado no Auto de Infração, isto é, novembro e dezembro de 2002, janeiro e março de 2005.

Reportando-se à infração 03, reconhece a infração imputada, contudo, ressalta que o imposto devido foi devidamente recolhido.

Relativamente à infração 04, afirma que através de denúncia espontânea levou ao conhecimento da SEFAZ todo o débito existente, porém, não foi constatada a inclusão do mês de abril de 2003, motivo pelo qual requer o parcelamento do mencionado débito.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 113, contestando a alegação defensiva referente à infração 01, dizendo que o próprio autuado confessa não ter apresentado os arquivos, inclusive, solicitando um novo prazo por não ter tido conhecimento do fato, o que afirma não ser verdadeiro, de acordo com cópia da intimação anexada à fl. 101 dos autos e o relatório fornecido pelo Sistema de Controle de Arquivos Magnéticos da SEFAZ.

Quanto à infração 02, sustenta que, apesar de a defesa alegar ter efetuado o parcelamento que incluiu o período da autuação, o que foi feito na realidade foi a conta corrente fiscal e considerado os recolhimentos parcelados, ocorrendo mesmo assim as diferenças, conforme demonstrativos elaborados e anexados, cópia do livro de apuração e cópias dos demonstrativos de débitos dos parcelamentos.

Com relação à infração 03, diz que o defendente reconhece o lapso nas informações prestadas.

No que concerne à infração 04, diz nada ter a contestar, considerando que o autuado reconhece e pede parcelamento do débito.

Finaliza mantendo integralmente a autuação.

VOTO

Da análise das peças processuais verifico que, relativamente à infração 01 – *deixou de fornecer arquivos magnéticos exigidos mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas* -, o autuado requer a concessão de novo prazo pra apresentação dos arquivos magnéticos sob a alegação de não ter sido notificado da ausência dos referidos arquivos no período indicado na autuação.

Vejo também que o autuante rechaça a alegação defensiva sustentando que não é verdadeira a afirmativa do defendente de não ter conhecimento do fato infracional apontado no Auto de Infração, conforme cópia da intimação acostada aos autos à fl. 101 e relatório fornecido pelo sistema de controle de arquivos magnéticos da SEFAZ.

O confronto da alegação defensiva com a contestação do autuante juntamente com os documentos acostados aos autos, especialmente, a intimação à fl. 101, permite-me concluir que assiste razão ao autuado.

Em verdade, o que se constata na intimação acima referida é a ausência de ciência do autuado no campo “Ciência” que se encontra em branco, inexistindo a indispensável assinatura do autuado para validação do ato.

Ora, se o autuado alega não ter sido notificado da ausência dos arquivos magnéticos no período indicado na autuação, inclusive, requerendo a concessão de novo prazo para apresentação dos referidos arquivos, tal alegação somente poderia ser rechaçada pelo autuante com a comprovação da efetiva entrega, o que certamente não se confirma na intimação anexada à fl. 101.

Não resta dúvida que a ausência de ciência do contribuinte no documento de intimação para apresentação dos arquivos magnéticos, caracteriza ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, o que determina a nulidade deste item da autuação. Infração nula.

Nos termos do artigo 21 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99, recomendo a autoridade competente a repetição dos atos, a salvo de falhas.

No que concerne à infração 02, constato assistir razão ao autuante quando afirma que os recolhimentos referentes aos parcelamentos foram considerados, conforme se verifica nos demonstrativos elaborados, cópias do livro Registro de Apuração do ICMS e cópias de débitos do parcelamento. Restou demonstrado o recolhimento a menos efetuado pelo autuado. Infração mantida.

No respeitante à infração 03, o próprio autuado reconhece a infração, atribuindo-a a um lapso. Como se sabe a infração independe da intenção do agente. Se cometida está passível o infrator de aplicação de sanção, conforme o presente Auto de Infração. Infração subsistente.

Quanto à infração 04, o autuado reconhece o seu cometimento e requer o parcelamento do débito na própria peça de defesa. Cabe esclarecer que a solicitação específica de parcelamento deverá ser dirigida a autoridade competente da repartição fazendária de circunscrição do contribuinte, não tendo este órgão julgador autorização legal para apreciar e decidir sobre pedido de parcelamento. Infração subsistente.

Diante do exposto, a infração 01 é nula e as infrações 02, 03 e 04 procedentes.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **110424.0051/08-9**, lavrado contra **FRIOTEC-CLIMATIZAÇÃO E REFRIGERAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.050,08**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 10.204,30 e 60% sobre R\$ 13.845,78, previstas, respectivamente, no artigo 42, I, “a”, II, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.528,39**, prevista no artigo 42, IX, do mesmo Diploma legal, com os acréscimos moratórios na forma prevista na Lei nº 9.837/05, devendo a autoridade competente analisar a possibilidade de repetição dos atos, a salvo de falhas, relativamente à infração 01, conforme o artigo 21 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR