

A. I. N° - 113793.0010/00-1
AUTUADO - COMERCIAL DE TECIDOS E CONFECÇÕES ALMEIDA BRAGA LTDA.
AUTUANTE - CORIOLANO ALMEIDA CERQUEIRA
ORIGEM - INFAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 21.03.2011

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0037-02/11

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. APURAÇÃO COM BASE NA RECONSTITUIÇÃO DA CONTA CPORRENTER FISCAL. NULIDADE. A descrição do fato e sua capitulação legal não são condizentes com o fato real nem com o direito aplicável. A imputação no auto de infração diz respeito a exigência de imposto, ao passo que a matéria fática é a aplicação de multa fixa por falta de registro de documentos fiscais no livro fiscal próprio. A autuação foi feita de modo equivocado. Por implicar mudança do fulcro da imputação, é impossível dar prosseguimento à lide, em atendimento aos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa. Item NULO. **2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO FALTA DE PAGAMENTO.** Fato não contestado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/09/2010, para exigência de ICMS no valor de R\$5.691,91, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$5.553,38, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, conforme apuração da Conta Corrente Fiscal dos meses de junho a agosto de 2005, maio, julho e agosto de 2006 (docs.fl. 74 a 92).
2. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$138,53, no mês de junho de 2006, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, conforme demonstrativo e cópia da nota fiscal às fls.72 a 73.

O autuado, por seu representante legal, em sua defesa à fl.125, impugnou o Auto de Infração sob alegação de que as notas fiscais n° 50542, 46531 e 104796, encontram-se devidamente escrituradas no Registro de Entradas, e com os impostos recolhidos conforme cópias dos documentos anexados às fls.129 a 137.

Na informação fiscal às fls.139 a 140, o autuante acata as provas apresentadas na defesa, e conclui pela procedência parcial da infração 01 para o valor de R\$ 4.996,45. Quanto à infração 02, com débito no valor de R\$ 138,53, frisa que o autuado não a impugnou.

Conclui pela procedência parcial do Auto de Infração no valor de R\$5.134,98.

VOTO

Na análise das peças processuais, verifico que as duas infrações imputadas ao contribuinte autuado foram apuradas com base em cópias de notas fiscais coletadas nos postos fiscais pelo

CFAMT, as quais foram entregues cópias ao autuado, inclusive dos demonstrativos e planilhas que compõem o processo, conforme declaração à fl.92.

No caso da infração 02, o autuado silenciou sobre a mesma, o que torna totalmente procedente o débito no valor de R\$138,53, inerente ao ICMS decorrente da diferença entre as alíquota interna para a interestadual na aquisição de bem para o ativo fixo através da Nota Fiscal nº 242617 (doc.fl.73).

Quanto à infração 01, verifico que consta na descrição do fato à fl. 01 do auto de infração que o autuado "deixou de recolher, nos prazos regulamentares, ICMS referente as operações não escrituradas nos livros fiscais próprios", com base nas notas fiscais relacionadas no demonstrativo às fls.74 e 75.

Analisando o referido demonstrativo verifico que diante da constatação da falta de registro das notas fiscais no Registro de Entradas, foi aplicada multa de 10% sobre o valor da cada documento fiscal, porém, no demonstrativo de débito do auto de infração foram demonstrados que os valores se referem ao ICMS não recolhido em razão da falta de registro da entrada das mercadorias, inclusive foi aplicada indevidamente multa de 70%.

O autuando entendeu perfeitamente o real motivo da infração, tanto que conseguiu impugnar parcialmente o débito mediante a comprovação de que algumas notas fiscais se encontravam devidamente escrituradas no Registro de Entradas, comprovação acolhida pelo autuante que excluiu o débito correspondente a tais notas fiscais.

Apesar de o autuado ter entendido perfeitamente o real motivo da infração, tanto que conseguiu impugnar parcialmente o débito mediante a comprovação de que algumas notas fiscais se encontravam devidamente escrituradas no Registro de Entradas, entendo que o lançamento tributário deste item não pode prosperar, uma vez que ficou caracterizado o cerceamento de defesa, pois o sujeito passivo foi acusado de uma coisa - falta de recolhimento do ICMS enquanto que o fulcro da autuação é a aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória.

Desta forma, o presente lançamento não tem legitimidade, não estando descrito no Auto de Infração com clareza, lhe faltando certeza quanto aos números, eis que a descrição do fato e sua capitulação legal não são condizentes com o fato real nem com o direito aplicável. A imputação diz respeito exigência de imposto com multa de 70%, ao passo que o débito apurado diz respeito a aplicação de multa de 10% sobre o valor do documento fiscal não escriturado no livro fiscal próprio. Portanto, a autuação foi feita de modo equivocado. Por implicar mudança do fulcro da imputação, é impossível dar prosseguimento à lide, em atendimento aos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa. Item nulo com fulcro no artigo 18, IV, "a", do RPAF/99.

Representa-se à autoridade fazendária competente no sentido da instauração de novo procedimento fiscal a salvo de incorreções, nos termos do artigo 156 do RPAF/99, para efetuar o lançamento corretamente das parcelas não impugnadas da infração 01.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$138,53.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 113793.0010/00-1, lavrado contra **COMERCIAL DE TECIDOS E CONFECÇÕES ALMEIDA BRAGA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$138,53**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, "f", da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Representação à autoridade fazendária competente para determinar a instauração de procedimento fiscal complementar na forma consignada pelo Relator.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de fevereiro de 2011.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA