

A. I. Nº - 210436.0303/12-9
AUTUADO - SX COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE- MARIA DO SOCORRO SODRÉ BARRETO
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 17. 09. 2013

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0192-01/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. CONTRIBUINTE OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. FALTA DE PAGAMENTO. a) SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. b) ANTECIPAÇÃO PARCIAL. O recolhimento do imposto exigido nos dois itens da autuação foi efetuado pelo autuado após o início da ação fiscal, portanto, não tendo a natureza de denúncia espontânea, na forma do art. 138, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Entretanto, a alegação defensiva de que a Fiscalização incorreu em equívoco na aplicação da MVA, no cálculo do imposto exigido referente à infração 01, restou comprovada, fato reconhecido pela própria autuante na informação fiscal, que refez os cálculos resultando na redução do valor do débito. Infração 01 parcialmente subsistente e infração 02 subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 07/12/2012, exige crédito tributário no valor de R\$ 19.199,28, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de janeiro a maio de 2012, sendo exigido ICMS no valor de R\$14.037,82, acrescido da multa de 60%;
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de janeiro a maio de 2012, sendo exigido ICMS no valor de R\$5.161,46, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa (fls. 72 a 74) afirmando que o imposto referentes às notas fiscais relacionadas na “Planilha de Apuração do ICMS Antecipação parcial devidos/pagos” e “Planilha de Apuração do ICMS Substituição Tributária devidos/pagos”, em anexo, já havia sido recolhido, conforme comprovante que anexa.

Salienta que, além disso, a autuante no momento da apuração do ICMS Substituição Tributária utilizou a MVA de 56,87% em todo período autuado, no caso, janeiro a maio de 2012, sendo que, até o mês de abril de 2012 a MVA era de 55%, o que lhe prejudicou nos cálculos efetuados.

Sustenta que com a comprovação de que houve os pagamentos do ICMS por Antecipação Parcial e ICMS Substituição Tributária, não houve ocorrência do fato gerador, inclusive da multa.

Conclui requerendo a anulação do Auto de Infração.

A autuante prestou informação fiscal (fl. 116) sustentando que a alegação defensiva não procede, tendo em vista que nos DAEs apresentados na defesa constam os pagamentos efetuados após a lavratura do Auto de Infração. Ou seja, o Auto de Infração foi lavrado em 07/12/2012 e os pagamentos foram realizados em 17/12/2012 e 18/12/2012.

Entretanto, diz que reconhecendo os argumentos defensivos quanto à MVA de 55% dos meses de janeiro a março de 2012, procedeu alteração na planilha que foi anexada aos autos.

Salienta que o procedimento fiscal não pode ser objeto de oposição por parte do autuado, haja vista que o débito foi reconhecido, no momento em que efetuou o pagamento do imposto.

Finaliza mantendo o Auto de Infração.

Cientificado sobre a informação fiscal o autuado se manifestou (fls.122 a 125) afirmando que no momento do recolhimento dos débitos apontados no Auto de Infração, os mesmos não haviam se constituído pelo lançamento, haja vista que sua definitividade se dá apenas com a notificação do sujeito passivo, conforme texto que reproduz.

Alega que a notificação do Auto de Infração só foi efetivada no dia 18/12/2012, às 13:20 horas como faz prova o termo de arrecadação de livros e/ou documentos, bem como da assinatura da representante legal da empresa no Auto de Infração. Afirma que neste momento houve a constituição definitiva do crédito tributário a ser exigível, momento em que se encontrava quites com os débitos apurados na autuação em comento, já tendo-os pago com juros e correção monetária ante o atraso.

Salienta que o Auto de Infração pode até ter sido lavrado na data informada pela autuante, contudo, não gozava de exigibilidade ante a ausência da notificação do autuado.

Observa que no momento da apuração do ICMS Substituição Tributária a autuante utilizou a MVA de 56,87% em todo período de cálculo, janeiro a maio de 2012, onde até abril de 2012 a MVA era de 55%, erro este reconhecido pela autuante, que resultou na alteração (refazimento) do Auto de Infração, em 04/02/2013, data posterior a quitação dos débitos conforme comprovantes de pagamento anexados, mais uma vez dando respaldo a inexigibilidade do crédito tributário em discussão.

Ressalta que, com a comprovação de que houve os pagamentos do ICMS por Antecipação Parcial e ICMS Substituição Tributária, não houve a existência do fato gerador, quanto da multa.

Conclui requerendo a anulação do Auto de Infração.

A autuante se pronunciou (fls. 175/176) reiterando que a alegação defensiva não procede, pois nos DAEs apresentados na defesa constam os pagamentos efetuados após a lavratura do Auto de Infração, ou seja, o Auto de Infração foi lavrado em 07/12/2012 e os pagamentos foram realizados em 17/12/2012 e 18/12/2012.

Assevera que os recolhimentos realizados pelo autuado foram intempestivos, tendo em vista que instaurado o processo fiscal se encerra a denúncia espontânea. Solicita a interferência da ASTEC/CONSEF, no sentido de verificar a data da instauração do procedimento, conforme fl.07, e a data de recolhimento realizado pelo contribuinte.

Frisa que reconhecendo os argumentos do autuado quanto à MVA de 55% dos meses de janeiro a março de 2012 procedeu alteração na planilha e anexou aos autos.

Finaliza opinando pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de duas infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, sendo a infração 01 referente à falta de recolhimento do ICMS devido por “antecipação total” e a infração 02 atinente à falta de recolhimento do ICMS devido por “antecipação parcial”.

Do exame das peças que compõem o presente processo, verifico que o autuado argumenta que efetuou o recolhimento do imposto referente às notas fiscais arroladas na autuação antes de ser notificado sobre o Auto de Infração.

Alega, ainda, que a autuante utilizou na apuração do ICMS devido por substituição tributária (infração 01) a MVA de 56,87% em todo período autuado, isto é, janeiro a maio de 2012, sendo que até abril de 2012 a MVA era de 55%.

Verifico que a autuante corretamente reconheceu assistir razão ao autuado quanto à aplicação equivocada da MVA, nos meses de janeiro a março de 2012, inclusive refazendo os cálculos, o que reduziu o valor do débito originalmente apontado na infração 01 para R\$13.907,62, conforme novo demonstrativo que elaborou acostado à fl. 115 dos autos.

No que concerne à alegação defensiva de que os pagamentos foram realizados antes da autuação, constato que os recolhimentos, verdadeiramente, ocorreram em 17/12/2012 e 18/12/2012, conforme cópias dos documentos de arrecadação acostados aos autos, portanto, em momento posterior ao início da ação fiscal, cuja ciência do contribuinte ocorreu em 31/10/2012, conforme consta no Termo de Intimação acostado à fl. 07 dos autos, no qual consta na parte superior do referido documento a assinatura do recebedor.

Dessa forma, por terem sido efetuados pelo autuado em momento posterior ao início da ação fiscal, tais recolhimentos não têm a natureza de denúncia espontânea e, por conseqüência, não podem elidir a infração, sendo cabível a aplicação das multas e demais acréscimos legais, haja vista que, apesar de o Auto de Infração ter sido lavrado em 07/12/2012, a ação fiscal foi iniciada com a intimação ao contribuinte para apresentação dos documentos fiscais solicitados, conforme aduzido acima.

Vale observar, a título ilustrativo, que na denúncia espontânea o contribuinte identifica a infração e antes do início de qualquer procedimento fiscal ou medida de fiscalização, oferece denúncia espontânea da irregularidade, afastando assim a imposição de qualquer penalidade, conforme estabelece o art. 138, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, abaixo reproduzido:

“Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração. Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Desse modo, tendo em vista que os recolhimentos efetuados pelo autuado não podem ser considerados como referente à denúncia espontânea, não há como prosperar a pretensão defensiva de anulação do Auto de Infração, sendo cabível, no caso, a homologação dos pagamentos realizados.

Cabe observar que entendo desnecessário o encaminhamento do presente processo a ASTEC/CONSEF, conforme sugerido pela autuante, em face da alegação defensiva de que o Auto de Infração não gozava de exigibilidade ante a ausência da notificação do autuado, haja vista que o início da ação fiscal se deu em momento anterior aos recolhimentos efetuados, conforme discorrido linhas acima.

Diante do exposto, a infração 01 é parcialmente subsistente no valor do ICMS devido de R\$13.907,62 e a infração 02 subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

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 210436.0303/12-9, lavrado contra **SX COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$19.069,08**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, cabendo homologação do pagamento realizado.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de agosto de 2013.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR