

A. I. N° - 120208.1007/14-5  
AUTUADO - RX30 COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA. - EPP.  
AUTUANTE - IVAN DIAS DE SOUZA  
ORIGEM - INFRAZ VAREJO  
INTERNET - 13.11.2014

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACORDÃO JJF N° 0219-04/14**

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NOS PRAZOS REGULAMENTARES. Ausência de demonstração segura do *quantum debeatur*. Ônus do autuante. Art. 18, IV, "a", do RPAF/99. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração foi lavrado, em 31/03/2014, para constituir o crédito tributário no valor de R\$102.222,39, em razão de:

INFRAÇÃO 01 – 02.01.01 - "Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es) referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios". Meses de fev/10; jul/12 a dez/12. Multas de 50% e 60%. Consta que o levantamento fiscal considerou os pagamentos relativos ao código de receita 709 e aqueles consignados na Denúncia Espontânea nº 6000000937129, de 09/07/12.

O autuado às fls. 89/94 apresenta impugnação em face do crédito lançado. Inicialmente, suscita nulidade, com base no art. 18 do RPAF/99, em razão do autuante não demonstrar a origem da base de cálculo do lançamento. Entende que tal ocorrência impede o exercício do direito à ampla defesa.

Enfrenta o mérito em homenagem ao princípio da eventualidade e afirma ser improcedente o procedimento fiscal, em virtude de cobrar ICMS apurado pelo regime normal, contrapondo-se à sua condição de optante do Simples Nacional. Além disso, refuta o lançamento de ofício, pelo fato da ilicitude decorrente da desconsideração de saldos em seu favor no período fiscalizado. Exemplifica com o mês de jan/10 a não compensação de pagamento superior ao devido em período subsequente, além de afirmar que das 48 ocorrências do fato gerador do ICMS, em 41 delas não houve a devida compensação. Junta demonstrativos do período de 2009 a 2012 divergentes daqueles apresentados pelo autuante, nos quais não reconhece como devidos os valores alocados como sendo 'denúncia espontânea'. Assim, requer diligência fiscal para a correta apuração do *quantum devido*, além da procedência parcial do feito na forma das planilhas juntadas às fls. 95/96 e produção posterior de prova.

O autuante, ao prestar a informação fiscal, fl. 108, afirma que o impugnante possuía a condição de optante do regime do Simples Nacional até 19/05/2009 e, no período de 2010 a 2012 estava na condição de conta-corrente fiscal ou normal.

Quanto à compensação solicitada pelo impugnante, relata a ausência de previsão legal, devendo o sujeito passivo pleitear o resarcimento dos valores pagos indevidamente com a apresentação de provas.

Elabora novo demonstrativo de débito, a seguir transcrito, tomando como base os valores da coluna 'Débito' cotejando com a soma dos valores das colunas 'Crédito NF'; 'Antec. Parcial'; 'Simples Nacional' e 'Denúncia' dos demonstrativos do impugnante, fls. 95/96, para apurar o ICMS devido, conforme a seguir detalhado.

ANO/MÊS	DÉBITO	CRÉDITOS	ICMS A RECOLHER
JUL/2012	20.875,64	14.139,53	6.736,11
AGO/2012	19.466,87	16.232,35	3.234,52
SET/2012	17.937,81	14.362,24	3.575,57
OUT/2012	25.308,62	20.807,87	4.500,75
NOV/2012	27.784,50	20.896,83	6.887,67
DEZ/2012	85.062,19	34.232,29	50.829,90

## VOTO

Da análise dos documentos acostados aos autos, está patente a fragilidade da acusação fiscal pela ausência de prova relativa à origem dos valores a título de débito dos demonstrativos elaborados pelo autuante, intensificada com a elaboração do novo demonstrativo de débito, tendo como base informações do impugnante, também, sem apresentar a fonte originária dos valores consignados a título de débito do ICMS. A falta de indicação da fonte desse débito, ao menos, impossibilita a aplicação justa da multa diante das hipóteses estabelecidas no art. 42, incisos I e II, alínea "f", da Lei nº 7.014/96. Outrossim, a acusação diverge da verdade material, visto que há pagamentos realizados pelo impugnante. Ou seja, está imputada a falta de recolhimento de ICMS, contudo, existem recolhimentos sob o código de receita 709, contemplados nos demonstrativos da autuação, fls. 07/17. Dessa forma, o autuante não se desincumbiu do ônus inerente à segura acusação fiscal e não constituiu o crédito tributário sob a ótica do devido processo legal administrativo, já que o roteiro de auditoria de conta corrente realizado não permite a demonstração dos débitos, créditos, saldos credores e pagamentos. Registro que não há qualquer indicativo quanto ao acolhimento ou não das razões defensivas acerca do lançamento referente ao mês de fev/10, na informação fiscal.

Ademais, na presente lide, em respeito à verdade material, o equívoco apontado pelo impugnante determina a falta de robustez das operações sujeitas à incidência do ICMS, no levantamento fiscal em questão, de modo a não constituir com segurança o crédito tributário, notadamente, reafirmo, na fragilidade em apurar o *quantum debeatur* da base de imponível e a concreta imputação fiscal.

Nesse sentido, o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09 de julho de 1999, fixa contornos para validade do respectivo ato administrativo.

Art. 18. São nulos:

[...]

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

[...]

Dessa forma, o procedimento adotado compromete o processo administrativo fiscal - PAF, infringe a segurança jurídica e sepulta a acusação fiscal. Portanto, com fulcro no art. 20 c/c o art. 18, IV, "a", do RPAF/99, voto pela NULIDADE do lançamento tributário em tela.

Com base no art. 21 desse Regulamento, recomendo a renovação da ação fiscal, a salvo de falhas, após análise da pertinente possibilidade pela Diretoria de Planejamento Fiscal - DPF e, Diretoria de Administração Tributária da Região Metropolitana - DAT METRO.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULO o Auto de Infração nº 120208.1007/14-5, lavrado contra RX30 COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA - EPP e recomendam a renovação da ação fiscal, a salvo de falhas, após análise da pertinente possibilidade pela Diretoria de Planejamento Fiscal - DPF e, Diretoria de Administração Tributária da Região Metropolitana - DAT METRO.

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", do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de outubro de 2014.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATOR

JOWAN OLIVEIRA DE ARAÚJO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA