

A.I. Nº - 281231.3002/16-4
AUTUADO - UNIVERSO DOS COSMÉTICOS LTDA. ME
AUTUANTE - MARCO ANTONIO PORTO CARMO
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
PUBLICAÇÃO - INTENRET 28.12.2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0227-02/16

EMENTA: ICMS. DEIXOU DE RECOLHER OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. O contribuinte comprovou o pagamento de parte do crédito reclamado. Infração parcialmente caracterizada. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 27/06/2016, para constituir o crédito tributário relativo ao ICMS no valor histórico de R\$379.189,42, acrescido de multa de 100%, conforme previsto no inciso III do art. 42 da Lei nº 7.014/96, em razão de:

INFRAÇÃO 01 - 02.01.02 - Deixou de recolher nos prazos regulamentares ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

O autuado, através de seu representante legal, apresentou defesa, fls. 346 a 350, alegando ausência de requisito válido no Auto de Infração, qual seja, a inexistência do dispositivo legal violado, transcrevendo os dispositivos consignados no Auto de infração.

Alega violação ao art. 150, I da Constituição Federal e no art. 97 do Código Tributário Nacional, tecendo comentário sobre a tipicidade cerrada.

Assegura que, conforme planilha e documentação que anexa, houve recolhimento de valores nas competências fiscalizadas, muito embora não tenham sido levados em consideração no ato de fiscalização, devendo os valores ser abatidos do cômputo total.

Ao final requer:

“Ante o exposto, requer seja anulado o Auto de Infração tendo em vista a ausência da exata correlação entre os fatos narrados e os artigos legais tidos por infringidos, bem como por ausência de indicação exata do dispositivo legal embasador da multa, tendo em vista que a mesma não pode ser aplicada de maneira aberta. Não se pode cobrar uma multa por violação ao Código Tributário Nacional, por exemplo. A indicação do dispositivo legal correto é condição sine qua non para a correta tributação.”

Sendo superada essa nulidade, requer-se o abatimento dos valores pagos, a fim de que não haja dupla cobrança sobre o mesmo fato gerador.”

O autuante prestou informações, fl. 380 e 381, inicialmente faz uma descrição sucinta dos fatos ocorridos, que resultaram na necessidade de se elaborar a apuração do ICMS, com base nos documentos fiscais de entradas (notas fiscais eletrônicas), de saídas (notas fiscais eletrônicas e cupons fiscais), além de comprovação de ICMS recolhido, tendo em vista que o contribuinte não efetuou, no prazo regulamentar a transmissão de sua escrituração fiscal digital – EFD.

Ressalta que no demonstrativo de fls. 07 a 34 estão discriminados os créditos fiscais pelas entradas internas. Observa que os créditos fiscais pelas entradas interestaduais constam do demonstrativo de folhas 35 à 330. Diz que nos documentos de fls. 331 (frente e verso) estão discriminados os débitos de ICMS pelas saídas registradas em ECF, enquanto que nos de fls. 332 a 338 (frente e verso) estão os débitos pelas saídas em notas fiscais eletrônicas. Salienta que no demonstrativo de fls. 06 estão demonstrados todos os débitos e créditos de ICMS, assim como o ICMS pago por antecipação parcial e o apurado pelo regime normal e o saldo final apurado.

Quanto ao pedido de nulidade, diz não se visualiza, de nenhuma maneira, seu acolhimento, visto que não estão presentes nenhuma das situações elencadas no art. 18 do RPAF, aprovado pelo Decreto 7.629/99. Ademais, conforme o §1º do mesmo dispositivo legal, as eventuais incorreções, “desde que seja possível determinar a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, devendo as incorreções e omissões serem corrigidas e suprimidas por determinação da autoridade competente”, não são ensejadoras de nulidade do procedimento fiscal. Portanto, conforme se infere dos documentos e demais levantamentos fiscais integrantes do processo, constatam-se que estão presentes todos os elementos formadores da obrigação tributária, o material, o espacial, o quantitativo, o pessoal e o temporal.

Quanto ao pedido de que sejam considerados a redução dos valores recolhidos, informa que o procedimento foi efetuado, conforme se infere nos valores discriminados na coluna “ICMS PAGO” da planilha de fls. 06, exceto em relação aos valores abaixo discriminado. Na oportunidade, submete a esse Colendo Conselho o opinativo de redução do valor lançado na forma abaixo discriminada:

Mês	Vl não considerado	Valor lançado	Valor corrigido
02/2013	203,15	26.506,90	26.303,75
05/2013	157,80	29.768,92	29.611,12
08/2013	220,10	59.681,80	59.461,70
05/2014	430,50	36.658,34	36.227,84

Ao final, opina pela manutenção parcial do valor autuado.

O contribuinte recebeu cópia da informação fiscal, sendo intimado para se manifestar, fls. 382 e 383 dos autos. Entretanto, silenciou.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS, imputando ao autuado ter deixado de recolher nos prazos regulamentares ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Em relação a arguição de constitucionalidade, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma, razão pela qual me abstenho de manifestar a respeito.

Não acolho a preliminar de nulidade requerida pela defesa, pois não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como de seus dados, assim como indica o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, motivando inclusive uma revisão fiscal por parte do autuante, a qual foi entregue ao sujeito passivo que, apesar de intimado, para se manifestar, silenciou.

Cabe registrar que o Auto de Infração foi lavrado mediante Sistema Informatizado, o qual é aprovado pela SEFAZ/Ba, em ralação a descrição da imputação e indicação dos dispositivos legais infringidos e da multa aplicada, sendo os usualmente utilizados pela Administração Tributária.

Além do mais, observo que o autuante na lavratura do Auto de Infração obedeceu ao disposto no artigo 39, do RPAF/99, eis que, contém todos os elementos esclarecedores da acusação fiscal, tais como a descrição do fato, o enquadramento legal, os valores de cada período, a multa aplicada, além do Anexo do demonstrativo de débito, no qual, consta a tabela de redução de multa, tabela de correção dos acréscimos legais. Mais, ainda, os levantamentos que embasaram à infração apresentados através de mídia, conforme recebido firmado à folha 340 dos autos, oferecem dados

claros que possibilitam o exercício da ampla defesa, fato que possibilitou ao contribuinte reconhecer e recolher parte do valor autuado.

Portanto, ante ao acima exposto, entendo que não pode ser acolhido a alegação de nulidade da autuação vez que não vislumbro nos autos qualquer mácula que inquine de nulidade o lançamento de ofício ora em lide.

No mérito, o autuado apresentou DAE - Documentos de Arrecadação Estadual, fls. 352 a 363, tendo o autuante, na informação fiscal, destacado que considerou os créditos relativos as notas fiscais e os recolhimentos, entretanto, reconheceu não ter considerado nos levantamentos iniciais 04 DAE`s, nos valores de R\$203,15, R\$157,80, R\$220,10 e R\$430,50, tendo opinado pela manutenção parcial da autuação.

Acolho integralmente a revisão fiscal dos levantamentos realizados pelo próprio autuante, uma vez que acatou os Documentos de Arrecadação Estadual apresentados pela defesa, que não foram considerados pela fiscalização.

Ademais, devo ressaltar que, diante da diligência/revisão fiscal, o autuado recebeu cópia do novo demonstrativo sendo informado do prazo legal para se manifestar, entretanto, silenciou. Interpreto esse silêncio com reconhecimento tácito do novo valor reclamado, conforme Art. 140, do RPAF/99, o qual determina que “*O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*”.

Voto pela **PROCEDÊNCIA EM PARTE** do Auto de Infração, conforme abaixo:

DATA OCORR	ICMS DEVIDO
28/02/2013	26.303,75
31/03/2013	2.086,97
30/04/2013	11.709,89
31/05/2013	29.611,12
31/08/2013	51.755,18
30/04/2014	16.035,28
31/05/2014	36.227,84
31/07/2014	21.411,32
31/08/2014	59.461,70
30/09/2014	42.992,32
31/10/2014	23.475,87
31/12/2014	57.106,65
TOTAL	378.177,89

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 281231.3002/16-4, lavrado contra **UNIVERSO DOS COSMÉTICOS LTDA. ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$378.177,89**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA