

A. I. N° - 269200.0009/17-3
AUTUADO - DROGARIA SÃO PAULO S.A.
AUTUANTE - JOÃO FLAVIO MARQUES DE FARIA
ORIGEM - IFEP NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 11.09.2017

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0154-04/17

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Comprovado pelo autuante que o contribuinte informou incorretamente na DMA valores devidos do ICMS –ST, inexistindo diferença a ser exigida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2017, reclama crédito tributário no valor de R\$106.647,37, em decorrência do recolhimento a menos do ICMS- Substituição / Antecipação interna, declarada na DMA, no mês de fevereiro de 2016, acrescido da multa de 50%.(Infração 07.02.04).

O autuado, através de advogado legalmente habilitado, apresenta defesa (fls.10 a 16) e após descrever a apuração dos fatos assevera que o Auto de Infração não deve prosperar arguindo que conforme preceito da Lei 7014/96, a qual regulamenta o recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, especificamente em seu artigo 23, o contribuinte deverá realizar o recolhimento do imposto devido e, para tanto, deverá enviar as informações ao Fisco, por meio da Declaração e Apuração Mensal de ICMS – DMA.

Explica que o contribuinte deverá preencher a citada declaração de forma correspondente às atividades comerciais do mês, informar o valor devido a título de ICMS e por fim, realizar o efetivo recolhimento do imposto.

Diz que por um equívoco, o contribuinte ao invés de declarar o valor devido à título de ICMS por antecipação no campo 15, espaço este delimitado para tal informação, preencheu com o valor utilizado como base de cálculo do imposto para o recolhimento do ICMS-ST.

Explica que o valor de R\$121.668,65 faz referência à base cálculo do ICMS-ST, e não o valor devido à título de ICMS por antecipação, conforme comprovante que anexa. Diz que no dia 12/04/2017 apresentou a retificação da DMA em comento, a fim de corrigir o valor devido à título de ICMS por antecipação para R\$15.021,28, valor este correto e devidamente recolhido de forma tempestiva.

Frisa que o valor devidamente recolhido à época de R\$15.021,28 faz perfeita correspondência às transações comerciais do mês de 02/2016 e, para tanto, acosta as Notas Fiscais que compõem o valor, Arquivo TXT SPED referente aos meses 02 e 03/2016, Resumo de Apuração do ICMS – SPED dos meses 02 e 03/2016 e Memória de Cálculo, em EXCEL.

Aduz que se faz possível vislumbrar junto a documentação fiscal acostada que o valor devido corresponde ao efetivamente recolhido, não sendo cometida qualquer infração, e que o mero erro formal no preenchimento da DMA não acarretou qualquer prejuízo ao fisco ante o recolhimento integral do imposto devido, inexistindo obrigação principal a ser exigida.

Argumenta que tendo havido, de forma tempestiva e integral, o recolhimento devido à título de ICMS por antecipação, incabível se faz o presente lançamento, devendo este ser cancelado, por impossibilidade de cobrança da obrigação acessória, inserida no Auto de Infração prevista no artigo 42, inciso I da Lei 7.014/96, cujo teor transcreveu.

Explica que para ocorrer a imposição de multa, deve existir o atraso no recolhimento do imposto, o que não se verifica no caso em tela, uma vez que o contribuinte realizou de forma integral e tempestiva o recolhimento do ICMS por antecipação.

Reafirma que o caso em apreço trata-se somente de transcrição equivocada das informações constantes na DMA, mas não de ausência ou atraso no recolhimento do imposto, sendo assim incabível a aplicação de multa por atraso no recolhimento.

Fala sobre a competência da autoridade administrativa para constituição do crédito tributário conforme disposto no artigo 142 do CTN, que transcreveu e da exigibilidade da liquidez e certeza do crédito, vez que a citada autuação tornar-se-á Certidão de Dívida Ativa e, desta forma, não se pode deixar de olvidar o comando disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

Cita o art. 3º da Lei nº 6.830/1980, popularmente conhecida como Lei das Execuções Fiscais, concluindo que o crédito devidamente constituído pela autoridade Administrativa, do qual não houver a devida quitação, será inscrito em dívida ativa, o que acrescentará outro requisito ao crédito, a presunção de certeza e liquidez do débito.

Transcreve doutrinas sobre o tema concluindo que o preceito fundamental para a validade do Auto de Infração e Imposição de Multa, bem como para a Certidão da Dívida Ativa, é a liquidez e certeza do crédito constituído, princípio que é maculado no presente caso vez que o Auto de Infração padece de fundamentação legal.

Reafirma que o Fisco não observou os critérios legais pertinentes, fundamentando o auto de Infração sob suposto recolhimento a menor do valor devido à título de ICMS por antecipação, bem como impondo multa ante o suposto cometimento de Infração, incorrendo em inexatidões que apenas podem ser apuradas a partir do exame aprofundado da documentação fiscal da Defendente, disso resulta a invalidade da presente cobrança, por falta de liquidez e de certeza, não restando alternativa de direito senão o cancelamento do lançamento.

Finaliza asseverando que o contribuinte realizou o recolhimento integral do imposto devido à título de ICMS por antecipação, portanto o Auto de Infração resta eivado de nulidade ante equivocada fundamentação legal e solicita o cancelamento integral do Auto de Infração, incluindo principal, juros de mora e multas punitivas.

Indica ainda endereços para fins de publicação e notificações, sob pena de nulidade.

O autuante ao prestar a informação fiscal às fls. 28 a 31, após transcrever o teor da Infração e resumo da defesa, informa que a autuada procedeu realmente à retificação em sua DMA do mês de fevereiro de 2016, indicando como valor devido do ICMS-ST o valor de R\$15.021,28, tal qual alegado, conforme cópia que anexou. Acrescenta que desapareceu a divergência apontada entre o ICMS-ST declarado e o valor efetivamente recolhido, conforme cópia do Resumo Fiscal Completo que também anexou.

Acrescenta que o demonstrativo acostado pela autuada em sua defesa aponta claramente para os valores de débito de ICMS-ST no período indicado o montante de R\$15.021,28, tendo por base de cálculo o valor de R\$121.668,65, justamente o valor que havia sido declarado na DMA inicialmente, e que suscitou o presente lançamento.

Entende estar comprovado que a autuação está baseada em informação incorreta perpetrada pela Autuada, que, após a autuação, corrigiu seu erro, demonstrando os valores corretos de apuração do imposto, não restando, assim, obrigação principal a ser adimplida.

Conclui que as considerações prestadas pela Autuada bem como os documentos por ela acostados infirmam por completo a autuação, não devendo, desta forma, subsistir o lançamento em questão.

VOTO

Incialmente, observo que não há nenhum óbice a que as intimações também sejam dirigidas ao procurador do autuado no endereço constante da sua defesa, entretanto, o não atendimento a essa solicitação não caracteriza nulidade do Auto de Infração, ao teor do artigo 108 do RPAF/99.

No Auto de Infração em epígrafe, o autuado foi acusado de ter recolhido a menos o ICMS devido por antecipação total em operações de aquisições interestaduais. Em complemento consta a informação de que: *"o contribuinte declarou um débito do ICMS – substituição tributária, por antecipação em sua DMA no valor de R\$121.668,65, ao tempo que efetuou um recolhimento de R\$15.021,28, com isto restou um valor devido, no mês de fevereiro de 2016 de R\$106.647,37"*.

Na fase de defesa o autuado reconhece ter declarado em sua Declaração e Apuração Mensal do ICMS- DMA, como devido o valor de R\$121.668,65, entretanto, explica ter havido um equívoco de sua parte, pois tal montante diz respeito a Base de Cálculo do imposto para recolhimento do ICMS-ST. Assevera que o imposto realmente devido de R\$15.021,28 foi tempestivamente recolhido. Informa ainda que no dia 12/04/2017 apresentou DMA retificadora corrigindo o valor devido de ICMS Antecipação para R\$15.021,28.

Como comprovação de suas assertivas apresenta, em meio magnético, cópia da DMA retificadora, demonstrativo indicando nota a nota o cálculo do imposto devido, acompanhado das respectivas notas fiscais.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal disse que a autuada procedeu realmente a retificação na DMA, indicando como valor devido do ICMS-ST o valor de R\$15.021,28, desaparecendo a divergência inicialmente apontada, conforme cópia do Resumo Fiscal Completo, anexado às fls.34 a 35. Confirma que os valores de débito de ICMS-ST apontado no demonstrativo elaborado pelo contribuinte estão corretos, totalizando o montante de R\$15.021,28 e não R\$121.668,65, como informado inicialmente, inexistindo obrigação principal a ser adimplida.

Da análise dos documentos trazidos na defesa verifico que o valor realmente devido no mês de fevereiro/2016 foi de R\$15.021,28 e, conforme memória de cálculo inserida no meio magnético, fl.27, onde relaciona analiticamente o cálculo do imposto devido referente a vinte e seis notas fiscais, cuja base de cálculo totaliza R\$121.668,65, ficando comprovado erro no preenchimento da DMA enviada inicialmente a esta SEFAZ.

Constatou ainda que apesar da DMA retificadora ter sido enviada em 12/04/2017, data posterior à lavratura do Auto de Infração, ocorrido em 31/03/2017, não resta dúvida que o imposto devido de R\$4.458,86 fora tempestivamente recolhido.

Diante do exposto acato as conclusões do autuante que ao prestar a Informação Fiscal, concorda integralmente com os argumentos defensivos e informa inexistir débito a ser imputado ao contribuinte. Portanto, a infração não ficou caracterizada, gerando consequentemente à sua improcedência.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 269200.0009/17-3, lavrado contra DROGARIA SÃO PAULO S.A.

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, 24 de agosto de 2017

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR