

A. I. N° - 217440.1204/15-5
AUTUADO - MAURÍCIO CALIXTO DOS SANTOS - ME
AUTUANTE - FERNANDO JOSÉ PEREIRA DE CASTRO
ORIGEM - IFMT/SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 12.12.2018

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0194-02/18

EMENTA: ICMS. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCEDIMENTO LEGAL. VÍCIOS PROCEDIMENTAIS. Auto de Infração Modelo 4, específico para fiscalização do trânsito de mercadorias, lavrado para alcançar operações de comércio. Não observância dos aspectos formais e materiais que devem revestir o lançamento de ofício. Como ato administrativo, o lançamento de ofício, deve estar revestido dos requisitos formais e materiais de validade. O documento utilizado para realizar o lançamento não é o admitido pela legislação para aplicação ao caso. Representação à autoridade competente para refazimento da ação fiscal a salvo das falhas apontadas. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração objeto deste relatório foi lavrado em 23/12/2015 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$30.577,29, bem como aplicação de multa no percentual de 60%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.08 – Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedente de outras unidades da federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal. Referente ao período de dezembro de 2015.

Constata-se, que tempestivamente, a Autuada apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos constantes às fls. 15 a 16, quando apresentou o arrazoado de defesa relatado a seguir.

A defesa inicia a peça defensiva discorrendo sobre os fatos e diz que a Impugnante foi autuada por falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedente de outras unidades da federação por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Afirma que a Impugnante não infringiu na sua totalidade e sim parcialmente, pois efetuou os pagamentos das antecipações parciais, contrariando as alegações do Autuante e apresentando como provas as Notas Fiscais e seus comprovantes de pagamentos que diz constarem anexos à defesa.

Assevera que o Autuante não verificou os pagamentos efetuados antes da lavratura do auto, no valor de R\$23.692,61.

Requer a nulidade parcial do auto de Infração devendo ser deduzido da antecipação tributária parcial paga no valor de R\$23.692,61, conforme diz comprovar com as Notas Fiscais e seus comprovantes de pagamentos anexas.

Conclui reconhecendo o débito de R\$ 6.884,68 (seis mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e oito centavos).

O autuante apresenta sua informação fiscal às fls. 67 e 68, diz que a defesa alega que havia recolhido

parte do ICMS cobrado, e que após verificação dos pagamentos junto ao sistema de arrecadação da SEFAZ, constatou a veracidade de alguns pagamentos.

Ressalta, entretanto, que ainda assim, resta uma diferença de ICMS, e que o contribuinte reconhece a existência de ICMS restante a pagar.

Esclarece ainda que após verificação de todos os pagamentos acostados a este processo, ficou constatado que o contribuinte pagou R\$23.363,61 correspondente a ICMS e R\$328,70 correspondente a multa conforme planilha, “*DEMONSTRATIVO DE PAGAMENTOS DE ICMS*”, anexada a esta informação fiscal.

Concluiu que após análise da alegação apresentada pelo contribuinte, do exame dos documentos acostados ao presente PAF, bem como da legislação do ICMS, que são parcialmente procedentes os valores apurados no presente processo.

E ainda que, após apuração efetuada junto aos pagamentos efetuados, concorda com o valor citado pelo contribuinte de R\$6.884,68 a pagar, entretanto, acrescido de R\$328,70 conforme DEMONSTRATIVO DE PAGAMENTOS DE ICMS anexo a este processo na página nº 69, pois, o contribuinte considerou, indevidamente, o valor referente à multa como valor de ICMS, por isso, estamos cobrando, juntamente com o valor de débito reconhecido pelo contribuinte, perfazendo um total de R\$7.213,38, acrescido de multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea "d", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais pertinentes.

Em pauta suplementar o colegiado da 2ª JJF decidiu pela remessa dos autos à Infaz de origem para que fosse dada ciência à Autuada acerca da informação fiscal fls. nºs 67 e 68, bem como da nova planilha apresentada às fls. 69, devendo ser procedida a concomitante reabertura do prazo de defesa de 10 (dez) dias, para em querendo pudesse a Impugnante se pronunciar. A diligência foi cumprida em 03/10/2018, vide fls. 73 e 74, tendo a defesa se mantido silente.

É o relatório.

VOTO

Compulsando os autos verifico que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciados de acordo com demonstrativos detalhados do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

O Auto de Infração contém, uma única infração elencada que diz respeito a falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedente de outras unidades da federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Verifiquei que a defesa defende parcialmente da acusação fiscal alegando que procedeu ao recolhimento de parte do valor lançado na peça vestibular, apresentando como provas as Notas Fiscais e seus comprovantes de pagamentos no valor de R\$23.692,61, que constam anexos aos autos às fls. 18 a 63, admitindo a procedência do débito restante no valor de R\$6.884,68.

O Autuante concorda com a alegação defensiva de que a Impugnante havia recolhido parte do ICMS cobrado, e diz que após verificação dos pagamentos junto ao sistema de arrecadação da SEFAZ, constatou ainda um valor remanescente do presente lançamento, por ter constatado que o contribuinte pagou R\$23.363,61 correspondente a ICMS e R\$328,70 correspondente a multa. E que, após apuração efetuada junto aos referidos pagamentos comprovados, concorda com o valor citado pelo contribuinte de R\$6.884,68 a pagar, entretanto, acrescido de R\$328,70, totalizando o valor remanescente total de R\$7.213,38.

Considerando que a Impugnante teve ciência do opinativo do autuante, inclusive da planilha em que discrimina os valores que este admitiu como efetivamente recolhido, como também do valor efetivo remanescente do presente lançamento e, tendo oportunidade, não mais se pronunciou, voto pela

procedência parcial do presente Auto de Infração que deve figurar reduzido para o valor a pagar de ICMS de R\$6.884,68, entretanto, acrescido de R\$328,70 a título de multa, totalizando o valor remanescente total de R\$7.213,38.

A defesa volta a se pronunciar, desta feita na assentada para julgamento ocorrido no dia 20/11/2018 e aponta a arguição de nulidade em que abordou não ter o lançamento respeitado aspectos formais que repercutiu em vício insanável na consecução do lançamento, em razão da utilização do Auto de Infração Modelo "4"- Trânsito, quando de fato foi realizado fiscalização de estabelecimento.

VOTO

Compulsando os autos verifico que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciados de acordo com demonstrativos detalhados do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

O Auto de Infração contém, uma única infração elencada que diz respeito a falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedente de outras unidades da federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Verifiquei que a defesa defende parcialmente da acusação fiscal alegando que procedeu ao recolhimento de parte do valor lançado na peça vestibular, apresentando como provas as Notas Fiscais e seus comprovantes de pagamentos no valor de R\$ 23.692,61, que constam anexos aos autos às fls. 18 a 63, admitindo a procedência do débito restante no valor de R\$6.884,68.

O Autuante concorda com a alegação defensiva de que a Impugnante havia recolhido parte do ICMS cobrado, e diz que após verificação dos pagamentos junto ao sistema de arrecadação da SEFAZ, constatou ainda um valor remanescente do presente lançamento, por ter constatado que o contribuinte pagou R\$23.363,61, correspondente a ICMS e R\$328,70 correspondente a multa. E que, após apuração efetuada junto aos referidos pagamentos comprovados, concorda com o valor citado pelo contribuinte de R\$6.884,68 a pagar, entretanto, acrescido de R\$328,70, totalizando o valor remanescente total de R\$7.213,38.

Contudo, considerando que a Impugnante apresentou na assentada de julgamento arguição de nulidade em que abordou não ter o lançamento respeitado aspectos formais que repercutiu em vício insanável na consecução do lançamento, em razão da utilização do Auto de Infração Modelo "4"- Trânsito, quando de fato foi realizado fiscalização de estabelecimento.

É que, pela análise dos documentos colacionados verifico que o preposto fiscal, a despeito de ser Agente de Tributos Estaduais, estando, portanto, revestido de competência para o exercício de fiscalização de trânsito assim como nos estabelecimentos optantes pelo Simples Nacional, no caso em tela, em que pese o Autuante ter competência para o desenvolvimento dos trabalhos junto ao contribuinte objeto da autuação, que atua sob regime do Simples Nacional, constato que autuação se deu adotando o formulário "Auto de Infração – modelo 4" específico para ser utilizado em operações de trânsito de mercadorias, quando em verdade, pelas características da auditoria realizada, por não estar evidenciado o caráter momentâneo da averiguação fiscal, aponta para um fiscalização de estabelecimento. De forma que a conduta do Autuante comprometeu o devido processo legal, pois o documento utilizado para realizar o lançamento não é o admitido pela legislação para aplicação ao caso.

Ante o exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração, e pela representação à autoridade competente para refazimento da ação fiscal a salvo das falhas apontadas.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **217440.1204/15-5**, lavrado contra a empresa **MAURÍCIO CALIXTO DOS SANTOS – ME**.

Sala de Sessões do CONSEF, 20 de novembro de 2018.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA – RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR