

PROCESSO	- A.I. Nº 269275.0010/01-1
RECORRENTE	- P. F. BATISTA & CIA. LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2ª JJF nº 2143-02/01
ORIGEM	- INFAZ PAULO AFONSO
INTERNET	- 08.03.02

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0094-12/02

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** ADQUIRIDAS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO. Infração caracterizada. **b)** EXISTENTES EM ESTOQUE EM 31/12/00. Caracterizada a falta de cumprimento da obrigação pelo autuado, no prazo previsto no Decreto nº 7.902/01. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a decisão da 2ª JJF, que julgou Procedente o lançamento de ofício em epígrafe.

A exigência fiscal decorre da falta de recolhimento do ICMS por antecipação, inerente aos meses de janeiro e fevereiro/01, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições interestaduais de mercadorias sujeitas a este regime tributário, como também pela falta de antecipação tributária, inerente ao estoque de peças e acessórios para veículos automotores, existente em 31/12/00, conforme documentos às fls. 8 a 12 do PAF.

A defesa inicial do recorrente, baseou-se, fundamentalmente, na tese da inconstitucionalidade e ofensa ao Código Tributário da cobrança antecipada do ICMS, sob o argumento, que nestes casos, cobra-se o imposto sem que ocorra o fato gerador, pressuposto básico para dar origem à obrigação tributária. Ressaltou que cobrando o ICMS sobre o estoque e também o SIMBAHIA sobre as vendas das mercadorias desse mesmo estoque, ocorre dois tipos de violência fiscal: a cobrança do imposto sem a ocorrência do fato gerador e a bi-tributação. Por fim, pediu a anulação do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 20, expôs os diversos dispositivos legais que amparam o Regime de Substituição Tributária, concluindo que o procedimento fiscal está de acordo com a legislação em vigor, inclusive pela Constituição Federal.

Em seu voto, o julgador da Junta esclarece que, com relação aos argumentos do contribuinte a respeito da inconstitucionalidade e ilegalidade da antecipação tributária, não é de competência dos órgãos julgadores, na esfera administrativa, a declaração da inconstitucionalidade. Quanto a alegação de que ocorreu “bi-tributação”, entendido como duplicidade de cobrança, haja vista que a bi-tributação implica na incidência de dois tipos de impostos diferentes sobre o mesmo fato gerador, entende não proceder, pois não restou comprovado nos autos qualquer recolhimento por parte do contribuinte, como prova de suas alegações. Assim, restou caracterizada a infração apontada nos autos e, como os valores apurados não foram objetos de impugnação por parte do

contribuinte, conclui que foram tacitamente aceitos, julgando, desta forma, Procedente o Auto de Infração.

Irresignado, o recorrente interpôs o Recurso Voluntário ora examinado, repetindo os mesmos argumentos utilizados no momento da defesa inicial, quais são: 1) ser vedada a cobrança antecipada do imposto, segundo a Constituição Federal, o Código Tributário e Legislação Complementar aplicável à espécie; 2) Cobrando o ICMS sobre o estoque até dezembro de 2000 e também o SIMBAHIA sobre vendas das mercadorias desse mesmo estoque, ocorre dois tipos de violência; cobrança do imposto sem ocorrência do fato gerador e a bi-tributação. O recorrente, no final do Recurso, expõe que após 09 de março de 2001, as mercadorias que vem de outros Estados, estão ficando retidas no posto fiscal da divisa (caso a empresa não requeira o Regime Especial e, para tanto, faz-se necessário o desenquadramento do regime SIMBAHIA, configurando coação fiscal) e só entra após o pagamento antecipado do ICMS, o que entende ferir o art. 114 do CTN. Pede, pelo exposto, a anulação do Auto de Infração.

Emitido os autos à PROFAZ, a Ilustre Procuradora emitiu Parecer onde conclui que os argumentos apresentados pelo recorrente são incapazes de modificar a Decisão Recorrida. Ressalta que o Regime de Substituição Tributária encontra amparo constitucional, mormente após a emenda constitucional n.º 3, de 17/03/1993, que acrescentou o parágrafo 7º ao art. 150 da CF, restando superada a questão da inconstitucionalidade do citado Regime. Quanto as infrações apuradas, a legislação tributária estadual as prevê, não havendo que se falar em bi-tributação, sendo as razões recursais insuficientes para elidir a exação fiscal. Opina pelo Não Provimento do Recurso.

VOTO

A questão da cobrança antecipada do ICMS é questão pacífica a nível da legislação estadual. A abordagem constitucional vem perdendo força argumentativa com decisões dos tribunais superiores no sentido de considerá-la como integrante do sistema tributário brasileiro.

O recorrente, como bem colocou a Sra. Procuradora, não apresenta nenhum fato ou argumento suficientes para alterar a correta decisão da JJF.

Se questões de ordem constitucional houvesse, não teríamos condições, nesta instância administrativa, de nos manifestar a respeito, como afirmaram todos aqueles chamados oficialmente a manifestar-se.

O Auto de Infração é Procedente na forma do julgamento inicial. Não há nenhuma irregularidade material ou processual. Não há de forma alguma, bi-tributação e a falta do recolhimento do ICMS devido foi devidamente comprovado.

Somos portanto, pela manutenção da decisão tomada pela 2ª JJF no sentido de considerar o Auto de Infração Procedente. Recurso NÃO PROVIDO.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269275.0010/01-1**, lavrado contra **P. F. BATISTA & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.492,92**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de fevereiro de 2002.

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE/RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PROFAZ