

A. I. Nº - 207184.0010/02-8
AUTUADO - REVISA REVENDEDORES DE VEÍCULOS E IMPL DE SALVADOR LTDA.
AUTUANTES - ALZIRA LORDELO SANCHES e MARGARIDA MARIA MATOS DE ARAÚJO
BRENHA CHAVES
ORIGEM - IFEP – DAT/METRO
INTERNET - 05. 11. 2002

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0395-04/02

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. SEVIÇOS DE TRANSPORTE NÃO VINCULADO A OPERAÇÕES SUBSEQUENTES TRIBUTADAS. Infração comprovada. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. UTILIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTES NÃO VINCULADOS A OPERAÇÕES SUBSEQUENTES TRIBUTADAS PELO IMPOSTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Infração não comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração exige o pagamento de ICMS no valor de R\$18.276,14, mais multas de 60%, relativamente às seguintes infrações:

1. Utilização indevida de crédito fiscal relativamente a utilização de serviços de transportes interestadual ou intermunicipal, não vinculados a operações subsequentes tributadas pelo imposto – R\$3.495,75;
2. Falta de recolhimento do imposto por diferença de alíquotas na utilização de serviços de transportes cuja operação subsequente não foi tributada pelo imposto. – R\$14.780,39.

O autuado, protocolou impugnação tempestiva ao lançamento (fl. 417) esclarecendo que havia impugnado em 10/07/02 o Termo de Intimação para Pagamento de Débito recebido em 01/07/02 e que, em 12/07/02 novamente protocolou contestação, desta vez à cobrança das taxas de juros praticadas pelo Estado. Em seguida contesta o lançamento, inicialmente reclamando quanto à cobrança de valores que entende já prescritos, apresentando os seguintes argumentos: a) que o artigo 965, I, do RICMS/97 dispõe que o direito da fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, citando também o parágrafo único do mesmo artigo; b) que foi intimado em 01/07/02 a recolher valores relativos ao período de janeiro a junho de 1997, já alcançados pelo prazo decadencial; c) que o artigo 150 e o seu parágrafo 4º do CTN, que transcreve, ratificam o seu entendimento, e d) que sendo o ICMS um imposto por homologação, tendo sido apurado e informado através de demonstrativo mensal e recolhido, não há contestação para o fato. Para corroborar com os seus argumentos transcreve parte de ementas de decisões do STJ.

Continuando, transcreve artigos da legislação tributária estadual, do CTN e da Constituição Federal, para contestar os juros cobrados por atraso, por entender que os mesmos estão em desconformidade com os preceitos constitucionais. Conclui reconhecendo as diferenças já liquidadas e pede que o restante do Auto de Infração seja julgado improcedente.

As autuantes prestam informação fiscal (fl. 438) explicando porque os créditos tributários exigidos, anteriores a junho de 1997, não estão decadentes. Explicam também porque os acréscimos tributários incidentes estão corretos, para concluir a manifestação pedindo o julgamento pela procedência, com homologação do recolhido.

VOTO

O autuado tinha sido intimado para efetuar o pagamento do débito apurado, através de procedimento próprio para tal fim (fl. 355). Não tendo se conformado (fl. 409) e tendo sido acolhida parcialmente as suas justificativas (fl. 402), com base naquele Termo de Intimação foi lavrado o presente Auto de Infração, para exigir o restante do imposto não comprovado indevido àquela época.

A alegação de decadência não pode prosperar. O próprio autuado reconhece na sua defesa que o artigo 965, I, do RICMS/97 dispõe que o direito da fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Fazendo-se uma simples conta aritmética verifica-se que tal prazo se extingue em 01/01/2003. Portanto, até a presente data, não há que se falar em decadência.

Quanto aos acréscimos tributários, estes são previstos regularmente na Lei 7014/96, e suas alterações, impedindo a minha manifestação sobre o reclamado pelo autuado.

As exigências fiscais estão relacionadas com a contratação de fretes, para o transporte de veículos que, no momento da operação, tinham os valores desconhecidos pelo remetente, impossibilitando a inclusão dos mesmos na base de cálculo para fins de substituição tributária. A legislação baiana, determina que, nesses casos, o destinatário das mercadorias deve efetuar o recolhimento da complementação do imposto devido por substituição tributária. Assim, estaria encerrada a fase de tributação das mercadorias.

O autuado assim não procedeu. Ao contrário, escriturou os documentos fiscais no Registro de Entradas e utilizou os créditos fiscais neles destacados. Sendo vedado tal procedimento, as autuantes procederam à glosa dos referidos créditos. Assim, primeira infração está caracterizada e deve merecer a minha acolhida.

A segunda infração apontada pelas autuantes refere-se a falta de pagamento da diferença de alíquotas sobre o valor de fretes não vinculados a operações subsequentes tributadas pelo imposto. Trata-se de veículos automotores, mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, que teve o imposto retido pelo fabricante, responsável tributário eleito pela legislação que rege a matéria. Todavia, para tal retenção não foi incluso, na base de cálculo, o valor do frete, por ser esse desconhecido do responsável tributário. Nesse caso os artigos 357, parágrafo único do RICMS/96 e 357, parágrafo único, do RICMS/97 determinam que o valor do imposto deve ser antecipado pelo destinatário.

No meu entendimento as autuantes se equivocaram na cobrança, exigindo o imposto na modalidade não devida pelo autuado. Assim procedendo, cerceou o direito de defesa do autuado, uma vez que, imputando ao mesmo infração diversa da cometida, o levou a se defender sobre

assunto também diverso. Todavia, ultrapasso a nulidade já que, no mérito, a infração também é improcedente. É que o imposto por diferença de alíquotas não pode ser exigido sobre as operações, por falta de previsão legal para tal. A exigência relativa à infração não pode subsistir, em atendimento ao princípio da legalidade, independentemente do reconhecimento parcial feito pelo autuado.

Recomendo à Administração Tributária que determine a realização de nova ação fiscal para a cobrança do imposto efetivamente devido, observando o prazo decadencial.

O meu voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do lançamento, para exigir o pagamento do imposto contido na infração 1.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207184.0010/02-8, lavrado contra **REVISA REVENDEDORES DE VEÍCULOS E IMPL DE SALVADOR LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da imposto no valor de R\$3.495,75, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso, “II”, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, homologando-se os valores comprovadamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2002

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANSELMO LEITE BRUM - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR