

A I Nº - 279102.0002/03-2
AUTUADO - VALDEMAR GONÇALVES DA SILVA,
AUTUANTE - PÉRICLES ROCHA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ JUAZEIRO
INTERNET - 29.07.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0274/01-03

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PEÇAS VEÍCULOS AUTOMOTORES. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não havendo convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, este é devido pelo adquirente das mercadorias. Infração parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 12/03/03, reclama ICMS no valor de R\$2.543,25, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88.

Consta no corpo do Auto de Infração que as aquisições se referiam a autopeças e que foram anexadas as cópias das vias dos documentos fiscais.

Em sua defesa (fls. 33/39), o autuado preliminarmente requereu a nulidade da ação fiscal com base no art. 18 do RPAF/99, “diante do fato de restar totalmente prejudicado o elemento ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, já que este não foi determinado, com segurança, ou seja, cobrança em duplicidade, Infringindo o artigo 156, I, CTN”.

Em seguida passou a discorrer sobre os motivos pelos quais não poderia subsistir o Auto de Infração, quais sejam:

1. as Notas Fiscais nº 943.617 de 30/7/01, 944.422 de 31/7/01, 9038 de 23/9/02 e aquelas de nº 507.980 e nº 507981, emitidas pela empresa Furacão Distribuidor de Peças Automotivas Ltda, já se encontravam com o imposto pago, conforme DAEs que anexou;
2. que não se pode cobrar imposto por presunção, uma vez que o ilícito fiscal deve se constituir em um fato perfeitamente definido em lei. Portanto nulo é o Auto de Infração que fere o princípio do ato regrado ou vinculado. Portanto, não havendo prova da irregularidade, a cobrança não está no mundo jurídico.

Em seguida falou que uma fraude não pode ser presumida e no caso em discussão não houve motivo para a lavratura do Auto de Infração. Citou texto de obra do mestre Hely Lopes Meireles para reafirmar que, como o ato administrativo é vinculado e regrado, não pode se basear em presunção.

Nesta linha de raciocínio, afirmou que existindo dúvida em relação ao cometimento ou não da

infração a norma tributária define que deve ser interpretada a favor do acusado. Ao redor do assunto discorreu.

Solicitou a nulidade ou improcedência da autuação.

O autuante (fl. 58) observou, inicialmente, que as notas fiscais relacionadas no PAF foram, algumas, apresentadas pelo próprio contribuinte e outras, obtidas através do Sistema CFAMT desta Secretaria da Fazenda.

Em seguida, discordou da preliminar de defesa, pois nos autos não pairavam dúvidas quanto ao motivo da autuação, ou seja, a empresa deixou de efetuar o recolhimento da antecipação tributária devido por aquisições interestaduais de autopartes.

No mérito, concordou com o impugnante quanto ao recolhimento do imposto anteriormente realizado sobre as mercadorias constantes das notas fiscais nº 943.617, 944.422, 9.038, 507.980 e 507.981. Neste contexto, diminuiu o valor do débito total em R\$876,06. Ressaltou que estas notas fiscais somente foram objeto da ação fiscal pelo fato de o contribuinte não as ter apresentado, quando da intimação para apresentação de livros e documentos fiscais.

No mais, destacou que o instituto da antecipação tributária e o mecanismo de substituição tributária são matérias com status constitucional, dado pela Emenda Constitucional nº 3/93, que tiveram por reiteradas vezes sua constitucionalidade confirmada. Também estão insertas na Lei Complementar 87/96, que prescreve as normas gerais a respeito do ICMS, e na Lei ordinária estadual nº 7.014/96, que instituiu o atual ICMS no Estado da Bahia, a qual foi regulamentada pelo Decreto 6.284/97, no seu art. 371, I, a) e 353, II, 30, o qual transcreveu.

Solicitou a procedência parcial da autuação.

VOTO

Afasto a argüição preliminar de nulidade da autuação, pois não encontro motivo para aplicação de qualquer caso previsto no art. 18 do RPAF/99.

O presente PAF trata da cobrança do ICMS por antecipação tributária, sobre mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária, provenientes de outra unidade da Federação e relacionadas nos Anexos 69 e 88 do RICMS/97 (peças para veículos automotores).

Analizando a defesa do contribuinte tive dificuldade em entendê-la em alguns aspectos. Não ficou claro se a presunção que ele discorreu seria a respeito da cobrança do imposto por antecipação tributária ou se estava a se referir sobre os documentos fiscais, já que a maioria foi colhida junto ao sistema CFAMT desta Secretaria da Fazenda. Assim, me pronunciou sobre as duas situações.

Quanto ao instituto da antecipação tributária e do mecanismo da substituição tributária, como bem explanou o autuante, é matéria constitucional, não sendo questão para, a nível administrativo, ser abordada. Estão suas regras insertas na Lei Complementar 87/96, na Lei nº 7.014/96, e regulamentadas pelo Decreto 6.284/97.

Se, acaso, seu questionamento tenha sido a respeito das notas fiscais colhidas junto ao Sistema CFAMT, inicialmente dúvida tive se os documentos fiscais foram dados a conhecer ao contribuinte. Porém, analisando as cópias das notas fiscais anexadas aos autos pelo impugnante para demonstrar que o imposto sobre elas havia sido recolhido, verifiquei que são cópias reprográficas das vias que o

autuante apensou ao processo, ou seja, são cópias das terceiras e quartas vias pertencentes ao fisco. Este fato claramente demonstra que o deficiente a elas teve acesso.

Analisando os documentos fiscais, ficou comprovada que as operações foram pelo contribuinte realizadas, vez que as notas fiscais estão revestidas de todas as formalidades legais, têm como destinatário o autuado, foram internalizadas neste Estado e colhidas pelo próprio fisco estadual. Diante desses fatos, os citados documentos constituem prova suficiente da existência da operação. A contraprova, a fim de desconstituir a infração, caberia ao autuado. A simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a legitimidade da autuação fiscal, devendo apresentar a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação tributária. Ressalto, ainda, que nem todos os documentos fiscais foram colhidos pelo fisco quando do trânsito das mercadorias, existem, também, alguns arrecadados no próprio estabelecimento, pois primeiras vias.

Observando, agora, as normais legais, o art. 371 do RICMS/97 determina que nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas, neste Estado, no regime da substituição tributária e não havendo convênio ou protocolo entre o Estado da Bahia e a outra unidade da Federação onde as mercadorias forem adquiridas, o pagamento do ICMS devido será efetuado por antecipação nos prazos previstos no citado Regulamento. Este procedimento não foi realizado, já que o presente Auto de Infração decorreu de uma auditoria feita no estabelecimento do autuado.

No mais, o autuante de posse das notas fiscais determinou a base de cálculo do imposto, aplicou a MVA pertinente à atividade do impugnante, abateu os créditos fiscais consignados nos documentos e apurou o valor do imposto a ser cobrado, tudo conforme determina a norma tributária.

Entretanto, como o autuado trouxe a prova (DAEs) do recolhimento do imposto sobre suas aquisições de mercadorias realizadas através das notas fiscais nº 943.617, 944.422, 9.038, 507.980 e 507.981, sendo, inclusive documentos analisados pelo autuante que com a defesa concordou, refaço o demonstrativo de débito as excluindo, conforme a seguir demonstrado.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

CÓDIGO DÉBITO	DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	IMPOSTO	MULTA (%)
10	31/01/02	09/02/02	840,33	60
10	30/04/02	09/02/02	74,27	60
10	31/05/02	09/02/02	35,43	60
10	30/06/02	09/02/02	59,74	60
10	31/08/02	09/09/02	26,54	60
10	31/10/02	09/11/02	124,22	60
10	30/11/02	09/12/02	127,21	60
10	31/12/02	09/01/03	379,46	60
TOTAL			1.667,20	

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279102.0002/03-2, lavrado contra a **VALDEMAR GONÇALVES DA SILVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.667,20**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de julho de 2003.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR