

A I Nº - 0933801-2/04
AUTUADO - BOMPREGO BAHIA S/A
AUTUANTE - WALTER LÚCIO CARDOSO DE FREITAS
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 15.10.04

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0386-03/04

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA DE MERCADORIAS PROCEDENTES DE OUTROS ESTADOS, ENQUADRADAS NA PORTARIA Nº 114/04 POR ESTABELECIMENTO QUE NÃO POSSUI REGIME ESPECIAL. Comprovado que o imposto foi exigido antes do prazo legal de vencimento previsto na Portaria nº 339/01. Infração não caracterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/07/04, para exigir imposto no valor de R\$526,30 e multa de 60%, relativo a falta de antecipação parcial do ICMS, por contribuinte não detentor de regime especial, na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, referente a mercadorias elencadas na Portaria nº 114/04 (acumuladores), procedentes de outros Estados.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 33 e 40, por seu representante devidamente constituído, alega que teve suas mercadorias apreendidas no Posto Fiscal do Estado, mesmo estando acobertadas por notas fiscais idôneas, sem acusação de inidoneidade dos documentos fiscais.

Diz que a autuação decorreu do Termo de Apreensão nº 122577 sob alegação de falta de antecipação total de operações interestaduais de mercadorias constantes do Anexo único da Portaria nº 114/2004, destinadas a contribuintes descredenciados e enquadrado no art. 125 do RICMS/BA e penalidade prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

Afirma que improcede a acusação fiscal de que estava descredenciado junto a Secretaria da Fazenda/BA, já que não lhe foi dado conhecimento de tal descredenciamento conforme preceitua o art. 37 da Constituição Federal, com o princípio da publicidade. Cita comentário do Prof. Hely Lopes Meireles, quanto ao princípio citado assegura que “[...] o ato de descredenciamento só produz efeitos externos quando o interessado tem pleno conhecimento, ou seja, quando intimado pessoalmente e põe o aceite. E, mesmo assim, o seu descredenciamento foi momentâneo, eis que decorrente de inscrição de débito em Dívida Ativa, o qual foi liquidado de imediato.”

Esclarece que o descredenciamento foi momentâneo tendo quitado o débito em Dívida Ativa que o motivou e, no momento que teve ciência da autuação em questão, já estava credenciada junto a SEFAZ/BA, o que afasta a multa, a qual não foi nem dispensada pelo pagamento espontâneo.

Aduz que não deveria ser exigido o imposto na fronteira do Estado por as Transportadoras serem inscritas e terem assumido a condição de fiéis depositários, conforme Termo de Depósito anexada ao processo, consoante a Portaria nº 249/2004, transcrevendo o art. 1º da mesma. Transcreve ainda, duas sentenças proferidas pelo Tribunal Administrativo de Pernambuco,

anulando exigência fiscal de contribuinte credenciado. Diz que, os elementos apresentados conduzem à improcedência da autuação feita por ato de força e não por força de lei.

Quanto ao descredenciamento, alega que é inconstitucional pela motivação de cobrança de débito em Dívida Ativa, de acordo com as Súmulas de nº 70, 323 e 547 do STF e, transcreve outras jurisprudências e pensamento de autores.

Afirma que é indevida a aplicação da taxa SELIC nas exigências tributárias, por ter sido a mesma criada para remunerar o capital dos aplicadores para proteger da inflação e do capital parado, circunscrito ao universo econômico-financeiro e sua aplicação tributária constitui uns aumentos indiretos dos tributos que só podem ser criados ou majorados por lei, motivo pelo qual deve ser declarada improcedente a infração.

Discorre que, de acordo com o art. 112 do CTN, no caso de dúvida em relação a interpretação jurídica, deve ser decidida em prol do contribuinte, cita decisões do STF, manifesta que a infração é ilegal; sem provas do ilícito; que ocorreu cerceamento do direito de defesa e finalmente pede que o Auto de Infração seja julgado nulo pela insubsistência da exigência fiscal ou improcedente pelas mesmas razões e também pela ilegalidade da cobrança de juros Selic.

Requer o direito de juntada posterior de provas, realização de perícia e diligências, formulando os seguintes questionamentos:

- 1 – A Defendente foi intimada do seu descredenciamento?
- 2 – Quando o Defendente teve ciência do Auto de Infração estava descredenciado?
- 3 – Os transportadores das mercadorias são credenciados no Estado da Bahia?

O autuante na sua informação fiscal (fl. 65), reconhece que “Tendo em vista que o autuado apresentou a TRGM 0400608510 referente às mercadorias objetos deste PAF, que não foi apresentada quando da apreensão das mercadorias e nem na lavratura do Auto de Infração, e observando o disposto na Portaria nº 339/2001, não vejo como sustentar a autuação, pois o contribuinte tinha prazo de até 15 dias após a emissão da TRGM para recolher o ICMS da antecipação.”

VOTO

O Auto de Infração trata de exigência da antecipação do ICMS de aquisição de mercadorias enquadrada no regime de substituição tributária, (baterias), procedentes de outros Estados, sem o recolhimento na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria e relacionadas na Portaria nº 114/04, de contribuinte não credenciado.

Verifico que se trata de operação de aquisição de baterias automotivas, através da Nota Fiscal nº 42.825 (fl. 4), produto enquadrado no regime de substituição tributária, de fornecedor situado em Pernambuco. Foi apresentado na fl. 05, o Conhecimento de Transporte nº 39.495 emitido pela Rodoviária Ramos Ltda. e na fl. 06 o Termo de Responsabilidade pela Guarda de Mercadorias (TRGM) de nº 0400608510 de 15/07/2004, no qual, a transportadora na condição de responsável solidário, assumiu o compromisso de ser fiel depositário das mercadorias apreendidas, constantes das Notas Fiscais de nºs 48825 e 48826 e só entregar as mercadorias ao destinatário mediante a apresentação dos DAES quitados comprovando o recolhimento do imposto devido.

Constato que o Auto de Infração foi lavrado no dia 20/07/04 e a notificação ao autuado ocorreu em 22/07/04, e que, conforme disposto no art. 1º da Portaria nº 339/2001, os contribuintes que não

detiverem regime especial para o recolhimento de antecipação de autopeças adquiridas em outros Estados, poderão efetuar o recolhimento do imposto até o momento do recebimento das referidas mercadorias, se transportadas por empresas prestadoras de serviços de transporte rodoviário previamente credenciadas pela Secretaria da Fazenda. E o art. 3º da mesma Portaria prevê que o contribuinte deverá efetuar o recolhimento do ICMS, antes do recebimento das mercadorias, em até 15 (quinze) dias do preenchimento do Termo de Responsabilidade a que se refere o inciso I do § 3º do art. 2º, ou em até 10 (dez) dias, contados do visto apostado pela autoridade fiscal no referido Termo.

Pelo exposto, tendo as mercadorias objeto da autuação, sido acobertadas pelo TRGM de 15/07/04, o qual não foi visado pela autoridade fiscal, logo, o transportador assumiu a responsabilidade pela guarda das mercadorias, e o autuado tinha prazo até 30/07/04 para fazer o recolhimento do ICMS das mercadorias acobertadas pelo referido termo. Tendo o autuado sido notificado da autuação em 22/07/04, esse lançamento foi feito antes do prazo para pagamento do imposto.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, o Auto de Infração nº **0933801-04**, lavrado contra **BOMPREÇO BAHIA S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR