

PROCESSO - A. I. N.^o 09283269/05
RECORRENTE - IRMÃOS CHALOUB LTDA. (ARMARINHO E PAPELARIA CHALOUB)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3^a JJF n^o 0081-03/06
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 15/12/2006

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF N^o 0446-11/06

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Restou provado o recolhimento tempestivo do tributo pelo sujeito passivo. Exigência insubstancial. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto pelo recorrente contra a Decisão da 3^a JJF - Acórdão JJF n^o 0081-03/06 - que julgou o Auto de Infração Procedente, o qual fora lavrado para exigir ICMS antecipação parcial, no valor de R\$ 1.200,76, referente às aquisições interestaduais de mercadorias acompanhadas das Notas Fiscais n^{os}: 337100, 337101, 352262 e 78847, emitidas em agosto e setembro de 2005.

A Decisão recorrida foi de que apesar do autuado, em sua defesa, apresentar um demonstrativo, à fl. 22, para tentar comprovar que o imposto relativo às citadas notas fiscais já havia sido pago junto com outras notas fiscais, conforme relacionadas na cópia dos DAEs, anexados às fls. 28 e 29, não apensou ao processo as cópias das demais notas fiscais relacionadas, de forma a comprovar a correção da base de cálculo e do imposto apurado, o que inviabilizou a conferência do cálculo do imposto recolhido.

Quanto à alegação do autuado de que só recebeu as mercadorias, constantes da nota fiscal n. 078847, no dia 1º/10/05 e que recolheu o ICMS antecipação parcial, conforme cópia de DAE à fl. 27, entende a JJF que a citada nota fiscal foi emitida em 20/09/05, por empresa situada no Estado de São Paulo, não sendo razoável que a mercadoria tenha passado onze dias até sua entrega ao adquirente. Ressalta ainda que a inclusão da mencionada nota fiscal no DAE só ocorreu após a lavratura do Auto de Infração, o que exclui a espontaneidade no recolhimento do imposto. Conclui pela procedência da exigência fiscal.

No Recurso Voluntário, apresentado às fls. 54 a 55, o recorrente requer que seja reformada a Decisão e, para tal, apensa, às fls. 56, 57 e 62 a 111, cópias das notas fiscais, dos DAEs correspondentes à referida exigência fiscal, e demonstrativos da emissão e cálculo do imposto, como prova de sua alegação de que o ICMS por Antecipação Parcial, relativamente àquelas notas fiscais, foi devidamente recolhido.

Quanto à Nota Fiscal n^o 078847, aduz que, não obstante o pagamento ter sido efetuado após a lavratura do Auto de Infração, o imposto foi efetivamente recolhido, não podendo a autoridade fiscal pretender cobrá-lo em duplicidade, sob pena de infração ao art. 165, I, do CTN e demais normas aplicáveis à espécie, em especial o art. 150, IV, da Constituição Federal. Entende que o máximo que o fisco pode exigir são os acréscimos legais inerentes ao pagamento supostamente em atraso.

Por fim, reitera o pedido de cancelamento e, alternativamente, a redução da multa aplicada, com fundamento no art. 918 do RICMS c/c os artigos 158 e 159 do RPAF.

À fls. 114 e 115 dos autos, a PGE/PROFIS, através da sua ilustre representante, Dr^a. Ana Carolina Moreira, tendo em vista a juntada de novos documentos pelo recorrente, entende pertinente a apreciação dos mesmos, razão pela qual solicita que o processo seja convertido em diligência à ASTEC do CONSEF, para os devidos fins, tendo em vista que têm repercussão direta no deslinde da questão debatida.

Em relação ao pagamento relativo à Nota Fiscal nº 078847, entende assistir razão ao recorrente ao alegar a impossibilidade da exigência em duplicidade da exação fiscal, pois, não obstante o débito tenha sido recolhido após a lavratura do Auto de Infração, perdendo a espontaneidade, não é legal efetuar nova cobrança, sendo devido os acréscimos moratórios e a respectiva multa.

Em pauta suplementar, do dia 31/08/2006, esta 1ª Câmara de Julgamento Fiscal discordou da diligência solicitada, pois entendeu que o conjunto das provas trazidas aos autos pelo recorrente é suficiente para o deslinde do mérito da questão, o qual se resume a análise dos aludidos documentos.

A PGE/PROFIS, em novo pronunciamento, às fls. 118 e 119 dos autos, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, uma vez que os DAEs juntados aos autos, às fls. 62/64 e 96/98, não lograram êxito em desconstituir a validade do lançamento, no tocante às Notas Fiscais nºs 352262, 337101 e 337100, pois, conforme exposto pela Decisão *a quo*, não possuem qualquer elemento indiciário que os correlacione aos citados documentos fiscais, não sendo possível estabelecer qualquer liame entre estes e o recolhimento do tributo desvelado.

No que se refere à Nota Fiscal nº 78847, entende que também não merece guarida a tese recursal, pois a data de pagamento do imposto testificada nos documentos de fls. 96/98, precisamente a data de 25/11/05, demonstram à saciedade a extemporaneidade do recolhimento, pois, consoante denota a data de emissão da nota fiscal, mendaz acreditar que uma mercadoria remetida de São Paulo para Itabuna em 20/09/05, só tenha chegado ao seu destino no dia 01/10/05. Assim, conclui que não há como se acolher a tese recursal.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto no sentido de modificar a Decisão da 1ª Instância, que julgou procedente a exigência relativa à falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições interestaduais de mercadorias adquiridas para fins de comercialização, acompanhadas das notas fiscais nºs: 337100, 337101, 352262 e 78847, emitidas em agosto e setembro de 2005.

Da análise das peças processuais, mais precisamente do “Demonstrativo de Notas Fiscais de Entradas com ICMS Antecipação Parcial”, às fls. 56 e 57 dos autos, onde estão relacionadas as notas fiscais a que se referem os pagamentos do “ICMS – Antecipação Parcial”, recolhidos através dos DAEs às fls. 62 a 64 e 96 a 98, inerentes aos meses de setembro e outubro de 2005, como também das próprias notas fiscais relacionadas, constantes às fls. 65 a 95 e 99 a 111 dos autos, restou comprovada, de forma inequívoca, a satisfação tempestiva da exigência fiscal, objeto do lançamento de ofício sob análise.

Quanto à conclusão da JJF de não ser razoável que as mercadorias, constantes da nota fiscal nº. 78847, tenham passado onze dias até sua entrega ao adquirente, entendo ser insustentável, por se tratar de um fundamento incerto, uma suposição.

Do exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário para modificar a Decisão recorrida e julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **09283269/05**, lavrado contra **IRMÃOS CHALOUB LTDA. (ARMARINHO E PAPELARIA CHALOUB)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de novembro de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS