

A. I. N° - 279471.0406/07-3
AUTUADO - RIPEM-IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO MOTTA LTDA.
AUTUANTE - ÁLVARO ALBERTO BRASIL FARAH
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 18.09.2007

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0268-02/07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS NÃO ENQUADRADAS NO REGIME DE ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. É devido a antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, quando adquiridas fora do Estado para comercialização. Infrações subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 07/05/2007, para constituir o crédito tributário no valor R\$7.201,54, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS, referente a antecipação parcial, na primeira repartição fazendária do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

O autuado apresentou defesa, fls. 19/22, impugnando o crédito tributário alegando que a infração se deu por culpa exclusiva do motorista da Ultracargas Transportes Ltda., transportador contratado para prestar o serviço em questão, pois teria alertado a referida transportadora a pagar o imposto na primeira repartição fazendária do percurso, não sendo justo fazer com que o autuado responda por um ato que não deu causa.

Aduz que o artigo 918-A do RICMS/97 prevê a possibilidade de se conceder isenção da multa nos casos em que o Auto de Infração for pago no prazo de 20 dias, contados a partir da ciência do contribuinte e desde que este não tenha agido com dolo, fraude ou simulação. Salienta que a infração ocorreu em virtude de possível descuido e negligência do motorista da transportadora, informando que já recolheu o ICMS devido, preenchendo todos os requisitos necessários para isenção da multa a ser concedida.

Argumenta que é incabível cobrar a multa do contribuinte, devendo, neste caos, se indeferido o pedido de isenção da mesma, ser cobrada da transportadora, uma vez que a infração se deu única e exclusivamente por sua culpa. Salienta que o transportador de carga assume a responsabilidade pelos prejuízos resultantes de perda, danos ou avarias à carga transportada, a partir do seu recebimento, respondendo pela sua integridade até a entrega no seu destino, bem como por quaisquer despesas extraordinárias ocorridas durante o período de transporte, provada a sua culpa ou dolo (art. 750, CC).

Frisa que a responsabilidade da transportadora encontra-se regulada no artigo 39 do RICMS/97, enquadrando-se perfeitamente o caso em questão no inciso I, alínea “e”, do referido artigo.

Ao final, requer a improcedência da autuação.

Na informação fiscal, fl. 31/33, o autuante salienta que o ICMS foi recolhido em 31/05/2007. Argumenta que, se o motorista tivesse sido orientado a pagar o imposto por antecipação na fronteira, evidentemente, deveria estar de posse do dinheiro e não haveria por que evitar o posto

fiscal. Assim, se prevalecer o entendimento do autuado, houve um crime do motorista infiel depositário e deveria ser aberto um inquérito policial para apurar sua responsabilidade.

Ressalta que a responsabilidade por infração independe da intenção do agente, conforme artigo 136 do CTN. Assim, o contribuinte obrigado a fazer a antecipação parcial é o autuado, independentemente do motivo, sujeitou-se à penalidade aplicada que não pode ser transferida para terceiros, não podendo ser aplicado a regra do artigo 39 do RICMS/97.

Salienta que a responsabilidade do transportador relativamente aos danos ocorridos com a carga prevista no artigo 750, do código civil, refere-se à sua integridade, sendo um problema a ser resolvido entre eles em função de falhas no transporte.

Aduz que não há fundamentação legal para o pedido de dispensa da multa, pois não identificou qualquer das circunstâncias previstas nos incisos I, II, III e IV, do § 1º, do art. 159 do RPAF.

Ao final, diz que, nos termos do artigo 91, incisos I e II do RPAF, o valor de R\$7.201,54 é apenas o pagamento parcial, sujeito aos acréscimos moratórios até a data do pagamento conforme artigo 138-B, inciso I do RICMS/97.

VOTO

O presente lançamento exige ICMS decorrente da falta de recolhimento do ICMS, referente a antecipação parcial, na primeira repartição fazendária do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização de mercadorias não enquadradas no regime da substituição tributária, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

A antecipação parcial como fato gerador às aquisições interestaduais para fins de comercialização, conforme dispõe o art. 12-A da Lei 7.014/97, incluído pela Lei 8.967/03, o qual transcrevo para um melhor entendimento:

“Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

§ 1º A antecipação parcial estabelecida neste artigo não encerra a fase de tributação e não se aplica às mercadorias, cujas operações internas sejam acobertadas por:

I - isenção;

II - não-incidência;

III - antecipação ou substituição tributária, que encerre a fase de tributação.

§ 2º O regulamento poderá fazer exclusões da sistemática de antecipação parcial do imposto por mercadoria ou por atividade econômica.”

§ 3º Nas operações com álcool poderá ser exigida a antecipação parcial do imposto, na forma que dispuser o regulamento.

Em sua defesa o autuado não nega a infração apontada. Entretanto, diz que a responsabilidade é da empresa transportadora, pois havia orientação no sentido de que o pagamento fosse efetuado no primeiro posto do percurso, devendo ser isentada do pagamento da multa na forma do artigo 918-A do RICMS/97 ou ser exigida da transportadora.

Observo que a multa aplicada foi a prevista na alínea “d”, inciso II do artigo 915 do RICMS/97, estando excluída da redução prevista no referido artigo, o qual transcrevo para um melhor entendimento:

“Art. 918-A. O valor da multa referente a infrações praticadas sem dolo, fraude ou simulação, de que tratam os incisos II (excetuada a hipótese da alínea “d”), VI e VII do art. 915, será reduzido em 100% (cem por cento), se o auto de infração for pago no prazo de 20 (vinte) dias, contado a partir da ciência do contribuinte” (grifo nosso).

Assim, o pedido do autuado de redução de 100% da multa aplicada não pode ser acolhido, devido a vedação expressa prevista na legislação pertinente.

O pedido do autuado de que a multa seja aplicada contra a transportadora não pode ser acolhido, uma vez que o artigo 121 do CTN estabelece que o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e neste caso é a pessoa indicada no presente Auto de Infração.

Não cabe ao fisco apurar se existiu ou não quebra de contrato particular entre o autuado e a transportadora, essa competência é do Poder Judiciário o qual poderá ser motivado mediante ação própria. Acaso o autuado, ao final da ação que por ventura venha a propor contra a transportadora que alega ter responsabilidade pelo cometimento da infração aduzida, obtenha êxito deve agir regressivamente contra ela na esfera cível ou penal, conforme o caso.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279471.0406/07-3**, lavrado contra **RIPEM-IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO MOTTA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.201,54**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de setembro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR