

A. I. N° - 295308.0817/08-3
AUTUADO - KASINSKI FABRICADORA DE VEÍCULOS LTDA.
AUTUANTE - ERIVELTO ANTÔNIO LOPES
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 06.05.09

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0109-04/09

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Neste caso, as mercadorias estavam sujeitas à antecipação do imposto pelo remetente, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n° 7.014/96. Na presente situação, restou comprovado adimplemento anterior ao início do procedimento de fiscalização. Infração elidida. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O auto de infração em lide, lavrado em 03/08/2008, exige ICMS no valor de R\$ 2.449,98, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei n° 7.014/96, sob a acusação de falta de recolhimento do imposto retido, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativo às operações subseqüentes nas vendas realizadas a contribuintes localizados neste Estado, constatada nas operações interestaduais designadas nos documentos fiscais fls. 08 e 09.

Constam dos autos: Termo de Apreensão e Ocorrências número 295308.0817/08-3 (fls. 04 e 05); Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas número 107.356 (fl. 06) e Notas Fiscais números 011.884 e 011.885 (fls. 09 e 10).

Através de advogado regularmente constituído, procuração à fl. 19, o autuado apresenta impugnação (fls. 15 a 18). Diz que o tributo cobrado foi devidamente recolhido aos cofres públicos no dia 30/07/2008, no prazo legal, conforme GNRE de fl. 43. Alega que a referida guia nacional de recolhimento de tributos estaduais foi composta de 5 notas fiscais, e que entre estas constam aquelas objeto da autuação. Discrimina o valor recolhido referente a cada nota fiscal à fl. 16 (números 011.883, 011.884, 011.885, 011.886 e 011.887). Pondera que a diferença entre o valor apurado na autuação e aquele demonstrado à fl. 16 está na não inclusão das despesas de frete na base de cálculo do ICMS operação própria e ICMS ST. Assevera que, no caso sob análise, todas as notas fiscais que acompanharam as mercadorias, inclusive aquelas que foram consideradas na autuação, declaram a responsabilidade pelo frete do destinatário, ou seja, do substituído, nos termos da cláusula terceira, parágrafo 2º do Convênio ICMS 52/93, pela impossibilidade de inclusão do valor deste na base de cálculo, já que foi o destinatário o contratante do serviço de transporte. Cita jurisprudência e dispositivos do RICMS/SP para fundamentar tais alegações.

Tendo-se em vista o pagamento realizado antes do início do procedimento fiscal, finaliza requerendo a improcedência do auto de infração ou a sua retificação, para que se conceda novo prazo para pagamento ou impugnação.

Às fls. 49 e 50 o auditor fiscal Sílvio Chiarot apresenta informação fiscal. Entende que a defesa demonstra ter havido recolhimento do imposto retido nas notas fiscais objeto da contestada ação fiscal através da juntada da GNRE. Reconhece o pagamento antes do início da ação fiscal. Quanto à questão da não-inclusão do frete na base de cálculo do imposto, diz que mais uma vez a defesa está correta, pois o frete, por não ser conhecido à época da emissão do documento fiscal, é de responsabilidade do destinatário, conforme art. 125, II, “i”, item 2 do RICMS/BA.

Requer a homologação do pagamento realizado, nos termos do art. 90, I do RPAF/99.

VOTO

O auto de infração em lide exige ICMS sob a acusação de falta de recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, relativo às operações subseqüentes nas vendas realizadas a contribuintes localizados neste Estado.

O contribuinte comprovou o pagamento do débito exigido, consoante documento de fl. 43.

O auditor responsável pela informação fiscal acata as razões de defesa e requer a homologação do pagamento, o que não tem pertinência, pois a homologação prevista no art. 90, I do RPAF/99 só cabe quando o pagamento é efetuado após o início dos procedimentos de fiscalização.

Assiste razão ao autuado no que se refere ao fato de não ser obrigado a pagar o ICMS incidente sobre o serviço de transporte. O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário, na entrada no território deste Estado de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, tratando-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação prevista em convênio ou protocolo com a unidade federada de origem, quando os valores referentes ao frete ou seguro não forem conhecidos pelo sujeito passivo por substituição tributária, conforme estabelece o art. 125, II, "i", item 2 do RICMS/BA. Portanto, em função do não conhecimento do valor do frete quando do fato gerador da obrigação tributária, o responsável pelo imposto incidente sobre este é o destinatário das mercadorias, e não o autuado.

Da análise dos elementos de prova constantes dos presentes autos, constato que o contribuinte comprovou o pagamento do tributo exigido através de cópia da GNRE de fl. 43 e do documento de fl. 42. O responsável pela informação fiscal acata o pagamento, com o que resta descaracterizada a infração.

O pagamento é uma das formas de extinção do crédito tributário, previsto no art. 156, I do CTN, sendo que a sua comprovação afasta por completo a exigência fiscal.

Ante o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **295308.0817/08-3**, lavrado contra **KASINSKI FABRICADORA DE VEÍCULOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2009.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR