

PROCESSO - A. I. Nº 0936494360/06
RECORRENTE - COMERCIAL DE PEÇAS PARA VEÍCULOS GILKAR LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0007-04/07
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 06/04/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0042-12/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. A legislação tributária estabelece que a data para recolhimento do imposto é até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria. O imposto foi pago após o início da ação fiscal, o que exclui a espontaneidade do seu recolhimento. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0007-04/07) que julgou Procedente o Auto de infração em epígrafe, lavrado em 31/07/2006, para exigir imposto no valor de R\$509,02 e multa de 60%, relativo à falta de recolhimento do ICMS a título de antecipação tributária, referente às aquisições de mercadorias (autopeças) provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização.

A 4ª JJF decidiu pela procedência total da autuação, não aceitando a alegação defensiva de que o imposto havia sido recolhido em 07/07/2006, por dois motivos. Como primeiro, o contribuinte adquiriu as mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária de outro estado da Federação no dia 11/03/2006 (cópia da nota fiscal nº 401671 - 04 do PAF). No dia 06/07/2006, foi intimado a apresentar livros e documentos fiscais, inclusive o DAE referente ao pagamento da citada antecipação tributária. Por segundo, *o RICMS/BA, em seu art. 125, inciso II, alínea “b”, § 7º determina que o prazo limite para pagamento do imposto é dia 25 do mês subsequente ao da entrada das mercadorias no estabelecimento e que o pagamento do imposto devido foi efetuado no dia 07/07/2006, portanto, após o início da ação fiscal, o que retira o caráter de espontaneidade do ato, entendo que a infração restou caracterizada.*

Ao tomar ciência da Decisão prolatada pela 4ª JJF (fls. 27/28) a empresa apresenta Recurso Voluntário contra a sentença de 1ª Instância (fls. 33/34). O recorrente entende que aquela Decisão merece ser reformada em face de não ter sido analisado com maior imparcialidade o DAE de pagamento acostado ao processo. Após indicar que o Auto de infração foi lavrado em 31/7/2006 e que somente tomou ciência do mesmo em 01/09/2006, afirmou não ser devedora do imposto ora exigido, já que o mesmo fora recolhido antes da ação fiscal. Entendeu que, no caso, existe bitributação que é ilegal, ferindo frontalmente a Constituição Federal, errando o autuante e os julgadores de 1ª Instância.

Requeru a improcedência da ação fiscal.

A PGE/PROFIS (fl. 37), antes de emitir seu Parecer opinativo, solicitou que este CONSEF se certificasse da composição dos recolhimentos efetuados através do DAE apensado ao processo para se ter certeza se houve, ou não, recolhimento efetivo do ir
ainda, caso seja confirmado o pagamento do imposto através
recorrente, que seja aplicada exclusivamente a multa de 60% sobre c

Acatando a sugestão daquele Órgão Jurídico, esta 2ª CJF encaminhou o PAF à ASTEC/CONSEF para que fosse sanada a dúvida instalada a respeito do recolhimento, ou não, do imposto reclamado (fl. 39).

No seu Parecer (nº 97/2009 – fls. 41/42), a diligente fiscal, lotada na Assessoria Técnica deste CONSEF, intimou o recorrente para apresentar todas as notas fiscais que constituíram o valor do DAE pago em 7/7/2006. Com tais documentos, calculou o imposto por substituição tributária de todas elas. Concluiu que este valor, no montante de R\$3.505,35 era o mesmo indicado no documento de arrecadação estadual.

Chamado para tomar conhecimento do resultado da diligência, o recorrente não se pronunciou.

A PGE/PROFIS, manifestando-se (fl. 68), opina pelo provimento do Recurso Voluntário interposto diante da conclusão a que chegou a diligente fiscal. Observa que discorda do Parecer jurídico anterior por entender não haver imposição de multa moratória.

VOTO

No Auto de infração em epígrafe foi exigido ICMS em decorrência da falta de seu recolhimento por antecipação/substituição tributária relativa à aquisição de mercadorias (produtos de autopeças) através da Nota Fiscal nº 401671, datada de 11/3/2006. Quando da fiscalização, a empresa não apresentou o Documento de Arrecadação Estadual – DAE para comprovar este recolhimento.

A empresa, na defesa inicial, apensou aos autos DAE de pagamento, afirmando ter sido o imposto recolhido (fl. 14). A JJF não o aceitou por entender que a norma tributária vigente determina que o recolhimento do imposto, para o caso em análise, é o dia 25 do mês subsequente e o contribuinte somente quitou o imposto em 6/7/2006. Esta Decisão motivou o Recurso Voluntário, que ensejou o pedido da PGE/Profis para que fosse verificada a composição do imposto concerne ao DAE apresentado. Sendo acatada esta solicitação por esta CJF, fiscal estranho ao feito solicitou do recorrente a apresentação de todas as notas fiscais que compuseram o valor do referente documento de arrecadação, refazendo, nota fiscal a nota fiscal, os cálculos do imposto a ser exigido por substituição/antecipação tributária. Neste refazimento provou que o imposto fora corretamente calculado, afora que o documento fiscal autuado fazia parte do mesmo. Este fato está provado à fl. 42 dos autos (valor autuado – R\$509,02 e recolhido R\$509,01).

Acontece, porém, que o imposto somente foi recolhido após início da ação fiscal como resta comprovado à fl. 2 dos autos, através do Termo de Intimação para Apresentação de Livros e Documentos Fiscais. O autuante em 6/7/2006 intimou o contribuinte para apresentar o pagamento do imposto relativo às mercadorias constantes da Nota Fiscal nº 401671. Deu prazo de 48 horas para esta apresentação. Esta intimação foi recebida neste mesmo dia às 16:20 h. Em 7/7/2006, às 15:42:47 h o recorrente recolheu o imposto, quando já tinha pleno conhecimento da situação, ou seja, lhe foi informado de que o pagamento a ser apresentado deveria ter sido efetuado até o momento do recebimento da intimação.

Ressalto que o art. 95, do RPAF/99 (Decreto nº 7.926/99) dispõe que o contribuinte pode, *antes do início de qualquer procedimento fiscal, procurar espontaneamente a repartição fazendária de sua circunscrição para comunicar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria*. Neste específico caso, o citado Decreto, em seu art. 98, exclui a aplicação de multa por infração à obrigação tributária ou acessória.

Por outra banda, o art. 26, III, do citado Regulamento dispõe que uma ação fiscal se inicia com a *intimação, por escrito, ao contribuinte, seu preposto ou responsável, para prestar esclarecimento ou exibir elementos solicitados pela fiscalização* momento em que cessa a espontaneidade de qualquer recolhimento de imposto por parte do c

Os fatos apurados e a norma tributária vigente me impedem de ac

por parte do recorrente, pois o imposto foi recolhido após início da ação fiscal.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a Decisão recorrida diante da fundamentação ora exposta e solicita-se que o órgão Competente desta Secretaria da Fazenda homologue os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de infração nº **0936494360/06**, lavrado contra **COMERCIAL DE PEÇAS PARA VEÍCULOS GILKAR LTDA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 509,02**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42 II, “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo o Órgão Competente desta Secretaria de Fazenda homologar os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de março de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

ROSANA MACIEL BITENCOURT PASSOS - REPR. DA PGE/PROFIS