

PROCESSO - A. I. Nº 298951.0304/08-7
RECORRENTE - IRMÃOS MACHADO MARACÁS AUTO PEÇAS E SERVIÇOS LTDA. (MACHADO AUTO PEÇAS)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0057-02/09
ORIGEM - INFAT JEQUIÉ
INTERNET - 12/07/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0196-11/10

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PARCELAMENTO TOTAL DO DÉBITO. O autuado, após a interposição do Recurso Voluntário, obteve deferimento do parcelamento total do débito, circunstância confirmadora do crédito tributário, ficando, consequentemente, extinto o processo administrativo fiscal. Perda de objeto. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 0057-02/09, da 2ª JJF, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência, lavrado em 20/03/2008, para exigir ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, no valor total de R\$3.056,21.

1. Recolheu a menos o ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e ou/ do exterior relacionadas no Anexo 88, do RICMS/97, sendo exigido o ICMS no valor de R\$17,44, acrescido da multa de 60%.
2. Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização, sendo exigido o imposto no valor de R\$0,19, acrescido da multa de 60%.
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para comercialização, sendo exigido o imposto no valor de R\$41,92, acrescido da multa de 60%.
4. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, sendo imposta a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$69,23, equivalente a 1% do valor das entradas não registradas;
5. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e ou/ do exterior relacionadas no Anexo 88 do RICMS/BA, sendo exigido o ICMS no valor de R\$2.927,43, acrescido da multa de 60%.

A Decisão hostilizada, consoante o voto ali constante, foi exarada nestes termos, “*in verbis*”:

“Inicialmente não acolho a preliminar de nulidade suscitada sob a alegação de que o Auto de Infração fere o princípio da isonomia e da capacidade contributiva, com a argüição de que o autuante fez o enquadramento da multa erroneamente, visto se tratar de microempresa sujeita à antecipação ou substituição tributária como descrito no art. 42, I, “b”, I, da Lei 7.014/96.”

A DMA, fls. 10 e 11 e o histórico da condição cadastral do contribuinte, fl. 114, demonstram claramente que no período fiscalizado, 01/01/2003 a 31/12/2004, o mesmo encontrava-se inscrito na condição de normal. Em sendo assim, estão corretas a multa aplicada no percentual de 60% e a tipificação legal do art.42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96, consignada na peça acusatória.

Ademais, na diligência do processo, o contribuinte recebeu cópias dos autos, como demonstra o recibo por ele lavrado à fl.122 do PAF, não houve ampla defesa.

Quanto à alegação de que não adquiriu nem recebeu as mercadorias constante no CFAMT não faz qualquer sentido, os documentos fiscais coletados nesse sistema

hábil quanto ao cometimento da infração, vez que nos mesmos constam os dados do contribuinte na condição de destinatário, houve a operação de circulação das mercadorias neles discriminadas, tanto que o fisco reteve as vias dos mencionados documentos no posto fiscal da SEFAZ e as mercadorias neles discriminadas, peças para veículos, são compatíveis com a sua atividade de auto peças. Nessas condições este CONSEF vem acatando as notas fiscais coletadas no CFAMT como meio de prova suficiente para se determinar com segurança as infrações cometidas deles decorrentes.

No mérito o Auto de Infração trata de 05 infrações: recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição; por antecipação parcial; falta de recolhimento do imposto antecipação parcial; deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal e deixou de recolher o ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação.

Saliento que, na defesa apresentada, o sujeito passivo não contestou as infrações 01 e 02, por isso as considero subsistentes. Insurgiu-se parcialmente, em relação às infrações 03, 04 e 05, às quais passo a apreciá-las.

Ressalto que, no que diz respeito à infração 03, o sujeito passivo não comprovou o recolhimento do valor exigido. Consoante o disposto no art. 352-A, do RICMS/97, é devido o pagamento a título de antecipação parcial do ICMS nas entradas neste Estado, de mercadorias adquiridas para comercialização não enquadradas na substituição tributária. Portanto, está correta a exigência do crédito tributário.

Com relação à infração 04, entradas de mercadorias não tributáveis não registradas na escrita fiscal, não houve comprovação da sua consignação. Da análise feita no conteúdo dos demonstrativos acompanhados das notas fiscais, fls. 34 a 43, constatei que está correta a autuação. Nos casos de falta de escrituração no Registro de Entradas, de mercadorias não tributáveis, aplica-se a multa 1% do valor comercial das entradas dessas mercadorias não registradas, por descumprimento de obrigação acessória (art.42, XI, da Lei nº 7.014/96). Infração não elidida.

Quanto à infração 05, não houve comprovação do recolhimento do imposto. Saliento que, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. O autuante excluiu do seu levantamento as notas fiscais nº 17185, 17186, 17646, 17647, 52372, que tiveram o seu pagamento realizado antes da autuação, fls. 106 a 108, remanescente do valor lançado no Auto de Infração, à importância de R\$2.621,03, consoante nova planilha elaborada pelo autuante, fl. 115 e 116. Tendo realizado exames no mencionados documentos e no demonstrativo feito pelo autuante, concordo com os ajustes processados e com o mencionado valor que restou exigido. Ficando a Infração 05 assim demonstrada:

Data Ocorr	Data Venc	Base de cálculo	Aliq %	Multa (%)	Valor em Real
31/01/2003	9/2/2003	R\$ 3.967,35	17	60	R\$ 674,45
28/02/2003	9/3/2003	R\$ 705,58	17	60	R\$ 119,95
30/04/2003	9/5/2003	R\$ 428,88	17	60	R\$ 72,91
31/05/2003	9/6/2003	R\$ 899,76	17	60	R\$ 152,96
30/06/2003	9/7/2003	R\$ 804,29	17	60	R\$ 136,73
30/09/2003	9/10/2003	R\$ 712,12	17	60	R\$ 121,06
30/11/2003	9/12/2003	R\$ 431,29	17	60	R\$ 73,32
28/02/2004	9/3/2004	R\$ 293,18	17	60	R\$ 49,84
31/03/2004	9/4/2004	R\$ 700,88	17	60	R\$ 119,15
30/04/2004	9/5/2004	R\$ 2.008,17	17	60	R\$ 341,39
31/05/2004	9/6/2004	R\$ 1.294,76	17	60	R\$ 220,11
31/07/2004	9/8/2004	R\$ 1.087,58	17	60	R\$ 184,89
30/09/2004	9/10/2004	R\$ 469,11	17	60	R\$ 79,75
30/11/2004	9/12/2004	R\$ 961,17	17	60	R\$ 163,40
31/12/2004	9/1/2005	R\$ 653,64	17	60	R\$ 111,12
Total					R\$ 2.621,03

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão de primeiro grau, o recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, argüindo, preliminarmente, que a matéria relativa à prescrição quinqüenal não foi enfrentada e nem decidida, passando a reafirmar que a prescrição quinqüenal, nos tributos por homologação, caso do ICMS, o respectivo prazo começa a fluir a contar da data de ocorrência do fato gerador, à luz do disposto no § 4º, do art. 150, do CTN, que transcreveu.

Asseverou que o CTN é enfático também ao estabelecer no art. 174 que a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos da data da sua constituição.

Prosseguiu afirmando que, o exame do levantamento efetuado pelo autuante refere-se às notas fiscais de 2002, mas lançadas em janeiro/2003, exemplificando as notas fiscais, concluindo que os 05 anos transcorreram até março/2008 e que deve ser, pois, reformado o “decisum”.

A PGE/PROFIS, no Parecer de fls. 153/154, da lavra da Dra. Maria Helena Cruz Bulcão, corroborado, sem ressalvas, no despacho proferido pela Dra. Sylvia Amoêdo, como procuradora assistente, opinou com lastro no art. 119, § 1º, do COTEB, pela nulidade da Decisão recorrida, amparando-se no art. 18, II, do RPAF, considerando que houve cerceamento do direito de defesa por não ter a JJF apreciado e decidido toda a matéria.

Neste ponto, convém ressaltar que no apelo do contribuinte não constou preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, mas sim a improcedência do Auto de Infração, salvo as infrações por ela admitidas.

No tocante à multa, ratifica a ilegalidade alegando tratar-se de microempresa no período apurado, e que mesmo que procedente fosse a infração, estaria configurada a hipótese do art. 42, I, “b”, da Lei nº 7.014.

Confirma e reconhece a procedência das infrações 1 e 2, impugnando, todavia, as demais por ausência de legitimidade passiva, afirmando que, comprovadamente, não adquiriu as mercadorias e não incorreu em infração fiscal, e que o fato de haver notas apreendidas no CFAMT, não prova o contrário, sendo o ônus da prova de quem alega, no caso o Fisco que não se desincumbiu do ônus probante.

Finaliza, pugnando pela improcedência do lançamento, salvo as infrações admitidas.

Constam dos autos, às fls. 156 e 157, documentos que comprovam que o contribuinte recolheu o valor total do débito, **com os benefícios da Lei nº 11.908/2010**.

VOTO

Cotejando a Decisão Recorrida com o apelo do sujeito passivo, estaria acompanhando o entendimento da d. Procuradoria acima aduzido. Todavia, com a realização do pagamento total do débito exigido no Auto de Infração, inclusive devidamente acompanhado dos seus consectários (atualização monetária e multa), conforme comprovam os documentos supra referidos extraídos dos sistemas da Secretaria da Fazenda, constata-se ter-se esvaziado o objeto do Recurso Voluntário, pela reforma da Decisão de Primeira Instância que manteve a exigência fiscal.

Neste contexto, julgo PREJUDICADO o Recurso Voluntário interposto, diante do reconhecimento expresso da imputação, mediante o ato do pagamento do débito total, exigido que foi através do Auto de Infração em comento. Em consequência, está EXTINTO o crédito tributário do PAF e encerrado o recorrente processo Administrativo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar PREJUDICADO o Recurso Voluntário apresentado e declarar EXTINTO o Processo Administrativo Fiscal relativo ao Auto de Infração nº 298951.0304/08-7, lavrado contra IRMÃOS MACHADO MARACÁS AUTO PEÇAS E SERVIÇOS LTDA. (MACHADO AUTO PEÇAS), devendo os autos ser encaminhados à repartição fazendária de origem para fins de homologação do pagamento e arquivamento do PAF.

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

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ALESSANDRA BRA