

PROCESSO - A. I. Nº 232594.1001/09-7
RECORRENTE - PETRÓLEO DO VALLE LTDA. (PETROVALLE)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0109-04/10
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 05/11/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0361-11/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. 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, é devido o recolhimento do imposto na primeira repartição fiscal do percurso da mercadoria neste Estado, se o contribuinte não está credenciado a efetuar o seu recolhimento em momento posterior. O contribuinte somente comprovou o recolhimento, antes da ação fiscal, de parte do débito tributário originado pela operação de aquisição, e este valor foi corretamente deduzido pelo Fisco, no demonstrativo de débito. Infração caracterizada. 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 0109-04/10), a qual julgou Procedente o Auto de Infração, lavrado pela fiscalização de mercadorias em trânsito, para exigir ICMS no valor de R\$4.959,76, com aplicação da multa de 60%, em razão da falta de seu recolhimento na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias elencadas no Anexo 88, adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências nº 232594.1001/09-7, lavrado em 02/10/2009 (fls. 06/07), relativo ao Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE nº 2062 (fl. 11).

O autuado, por intermédio de representante legal, apresentou impugnação tempestiva (fls. 43 a 45), e o autuante prestou a informação fiscal de praxe (fls. 66 a 68 do PAF).

Após análise das peças processuais, a 4ª JJF desproveu a peça defensiva, julgando totalmente Procedente a autuação, ao proferir voto do seguinte teor:

“Verifico que a questão central dos presentes autos reside no momento, em relação ao início da ação fiscal, que o autuado, efetivamente, realizou o recolhimento complementar. Em que pese a defesa reconhecer corretamente o início da ação fiscal como sendo o momento da lavratura do Termo de Apreensão e não precisar a hora que efetuou o pagamento complementar, restou evidenciado nos autos que o Termo de Apreensão foi lavrado precisamente às 10h01min, como se verifica à fl. 06, portanto, a ação fiscal iniciou às 10h01min. Já o pagamento complementar realizado pelo autuado, embora não conste a hora da operação nos documentos por ele acostados aos autos, fls. 53 a 61, constata-se que, de acordo com as telas extraídas do sistema de arrecadação da SEFAZ, fls. 69 e 70, os recolhimentos complementares efetuados pelo contribuinte aconteceram às 11h01min, [R\$4.127,58] e 11h01min, [R\$832,18].

Assim, considero que, de forma inequívoca, restou comprovado nos autos o recolhimento após o início da presente ação fiscal, pelo autuado, do pagamento do ICMS faltante relativa o Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica - DANFE nº 2062.

Ressalto que os demonstrativos de débito elaborado pelo autuante, fls. 03 e 05, contemplaram corretamente na apuração da exigência fiscal a dedução do crédito destacado no documento fiscal, bem como os decorrentes dos pagamentos parciais, R\$810,90, fl. 16, e R\$118,90, fl. 19, efetuados antes do início da ação fiscal.

Portanto, não restou dúvida alguma que o contribuinte, por não estar credenciado, estava obrigado a efetuar o recolhimento antecipado do imposto, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, e que o autuado somente efetuou o pagamento complementar após o início da ação fiscal.

Diante do exposto, a autuação é subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA Auto de Infração, devendo ser homologado os valores já recolhidos.”

O sujeito passivo, inconformado com a Decisão prolatada em primeira instância, interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário, através do qual repisa, literalmente, todos os argumentos e pedidos expendidos em sua peça defensiva, enfatizando, ter efetuado o complemento do pagamento do imposto exigido, antes de iniciada a ação fiscal, pugnando, ao final, pelo Provimento do Recurso Voluntário, para que seja julgado extinto o processo administrativo fiscal, cancelada a cobrança e, posteriormente, arquivado, tudo com base no art. 156, inciso I, do CTN c/c art. 122 do RPAF.

Remetidos os autos à PGE/PROFIS, a ilustre Procuradora Maria José Coelho Lins de Sento-Sé, em Parecer de fls. 101/102, opinou pelo não provimento do Recurso, considerando estarem ausentes argumentos jurídicos capazes de provocar revisão do acórdão hostilizado.

Asseverou que a tese apresentada pelo recorrente, relativa ao recolhimento espontâneo do tributo, deve ser afastada em face dos elementos probatórios constantes do feito.

Em conclusão, asseverou não remanescer dúvida de que o pagamento complementar do tributo materializou-se após o início do procedimento fiscal.

VOTO

A exigência fiscal ora sob discussão trata de recolhimento a menos do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias elencadas no Anexo 88, adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

Não havendo Convênio ou Protocolo entre os Estados Federados que indique como responsável tributário o remetente das mercadorias e, encontrando-se elas enquadradas no regime da substituição tributária, a título de antecipação, cabe ao seu adquirente, no território do Estado da Bahia, a responsabilidade do recolhimento do imposto pela operação comercial realizada (art. 371 do RICMS/97).

No caso versado, a impugnação se prende ao argumento de ter o sujeito passivo realizado o pagamento do complemento do imposto exigido na operação, de forma espontânea, antes do início da ação fiscal.

Ocorre que o art. 26 do RPAF/BA é muito claro ao dispor:

“Art. 26. Considera-se iniciado o procedimento fiscal no momento da:

I - apreensão ou arrecadação de mercadoria, bem, livro ou documento;

II - lavratura do Termo de Início de Fiscalização;

III - intimação, por escrito, ao contribuinte, seu preposto ou responsável, para prestar esclarecimento ou exibir elementos solicitados pela fiscalização;

IV - emissão de Auto de Infração ou de Notificação Fiscal.”

A JJF, ao enfrentar a temática, decidiu de forma incensurável, afimbasada nos documentos anexados pelo autuante, na oportunidade (e 70), que, efetivamente, o recolhimento complementar do ICM

concretizou após o início da ação fiscal, a qual se materializou, conforme previsional o texto legal antes transcrito, no momento da lavratura do Termo de Apreensão e Ocorrências de fls. 06/07 do PAF.

Nesse contexto, alinho-me ao teor da Decisão farpeada no sentido de que dúvidas inexistem de ser o contribuinte, obrigado a efetuar o recolhimento antecipado do imposto, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, por não estar credenciado, somente realizado o pagamento complementar após o início da ação fiscal.

Por tais fundamentos e com supedâneo nos elementos informativos residentes nos autos, incapazes de dar amparo à tese apresentada pelo recorrente para elidir a ação fiscal, inclusive o Parecer da PGE/PROFIS de fls. 101/102, alternativa não resta senão a de considerar correta a imputação aplicada pela fiscalização, mantendo, na íntegra, a Decisão proferida pela 4ª JJF.

Concludentemente, o meu voto é no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto, devendo ser homologado o *quantum* já recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 232594.1001/09-7, lavrado contra **PETRÓLEO DO VALLE LTDA. (PETROVALLE)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto, no valor de **R\$4.959,76**, 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 recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2010.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALNEI SOUSA FREIRE – RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS