

PROCESSO - A. I. Nº 0931575605/05
RECORRENTE - RAVANA COMERCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA. (GOLDEN CRED)
RECORRIDO - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 16/12/2010

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0421-12/10

EMENTA: ICMS IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. Representação de acordo com o art. 119, §1º, COTEB, tendo em vista que não comprovado o descredenciamento do contribuinte no momento da ação fiscal, assiste razão à tese encampada pelo sujeito passivo de possibilidade de recolhimento do imposto por antecipação até o dia 25 do mês subsequente ao de entrada das mercadorias. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS, interposta na busca do controle de legalidade, com fulcro no art. 119, parágrafo 1º do COTEB para que seja declarada improcedente a ação fiscal. A lide versa sobre Auto de Infração (modelo 2 – trânsito) lavrado no dia 24 de agosto de 2005, para cobrar ICMS por antecipação em face da falta de recolhimento do referido imposto na primeira repartição fazendária do percurso, sobre mercadorias elencadas no próprio auto e integrantes de 2 notas fiscais. Tais mercadorias (copos, doces e salgados) foram adquiridas para comercialização e procedentes de outra unidade da Federação por contribuinte sem credenciamento. As mercadorias ficaram apreendidas de acordo Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos datado de 17/08/2005, nos termos constantes à fl. 2 dos autos

Transcorrido o prazo para apresentação de defesa, no dia 25 de outubro de 2005 foi lavrado o termo de revelia (fl.11), a fim de produzir os devidos efeitos legais, uma vez que o autuado não apresentou defesa nem quitou o débito nem solicitou parcelamento.

Os autos foram encaminhados à PGE/PROFIS de Ilhéus/Ba, tendo este órgão enviado algumas correspondências (fls. 20 a 22) ao contribuinte, dando a este a oportunidade de pagar o seu débito amigavelmente, isto é, antes do ajuizamento da Ação de Execução.

Após inúmeras tentativas falhas de comunicação com o contribuinte, o Estado da Bahia, por seu Procurador Fiscal, promoveu a execução fiscal contra o contribuinte (fl.23).

O sujeito passivo então ingressou com sua defesa inicial (fls.29 e 30), requerendo, primeiramente, a nulidade do Auto de Infração em epígrafe, alicerçado no descumprimento do quanto capitulado no artigo 46 do RPAF, após isso, transcreveu o citado artigo.

Alegou que, quando a fiscal lavrou o Auto de Infração para recolher o crédito tributário no valor de R\$399,69, se esqueceu de verificar que o prazo para pagamento dos devidos impostos seria até o dia 25 do mês subsequente. Anexou à sua defesa cópia xerografada dos DAE's com as devidas autenticações bancárias, do Auto de Infração e das respectivas Notas Fiscais que acompanhavam as mercadorias apreendidas.

Concluiu, requerendo a anulação do Auto de Infração com a suspen

Os autos foram remetidos à autoridade autuante para pronunciame
firmou (fls. 42 e 43) a intempestividade da defesa apresentada, exar

Created with

“... O contribuinte na condição de descredenciado não faz jus ao prazo reclamado até o dia 25 do mês subsequente...”, ratificando assim seu entendimento pela procedência da autuação fiscal.

Foi realizado um Despacho da PGE/PROFIS, constante à fl. 46 do presente PAF, dirigido ao fiscal autuante a fim de que o mesmo anexasse aos autos documento comprobatório do descredenciamento do contribuinte para pagamento do ICMS por antecipação e que fosse esclarecido se os recolhimentos efetuados através dos documentos de arrecadação de fls. 33 e 35 englobariam o ICMS devido por antecipação.

A autuante fiscal manifestou-se afirmando que foi feita uma busca, a fim de encontrar documento comprobatório do descredenciamento da empresa naquela data da lavratura do Auto de Infração, mas transcorridos mais de quatro anos não foi possível localizar. Informou ainda, que os recolhimentos efetuados através dos documentos de fls. 33 e 35 satisfazem o valor do ICMS antecipado devido pelas operações acompanhadas das Notas Fiscais nºs 288702 e 12731.

A PGE/PROFIS, por meio da ilustre procuradora Dra. Paula Gonçalves Morris Matos, representou para o CONSEF, afirmando, primeiramente, que a análise dos autos revelou a inexistência de documento comprobatório de descredenciamento da empresa autuada para pagamento do ICMS por antecipação até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada das mercadorias.

Salientou, com base nos documentos trazidos aos autos, inexistir qualquer comprovação de descredenciamento do contribuinte no momento da ação fiscal, por conseguinte, assiste razão à tese encampada pelo sujeito passivo de possibilidade de recolhimento do imposto por antecipação até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada das mercadorias, com base no teor do disposto no art. 125, parágrafo 7º, do RICMS, que a nobre Procuradora transcreve *in verbis* na sua representação.

Assim sendo, a PGE/PROFIS entendeu imperiosa a declaração de improcedência do supracitado Auto de Infração, representando ao CONSEF, a fim de se extinguir o referido Auto de Infração em lide por sua improcedência. A PGE/PROFIS, através de despacho da lavra da ilustre Procuradora, Dra. Aline Casali Bahia (fl. 56), reiterou os termos da representação da preclara procuradora Dra. Paula Morris.

VOTO

Compulsando os autos, pude constatar que a autuação foi feita com base na tese do descredenciamento do autuado quando do fato fiscal que ensejou a autuação em lide. Todavia, como bem assinalou a PGE/PROFIS, não se encontram nos autos quaisquer documentos ou evidências que assegurem que a empresa autuada se encontrava descredenciada à época da autuação.

Por conseguinte, os pagamentos comprovados pelo autuado, através de 2 DAEs, devidamente autenticados (fls. 33 e 35), deixa patente que os recolhimentos do ICMS antecipado, relativos as Notas Fiscais, foram efetuados dentro do prazo legal, ou seja, até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada das mercadorias. Isto torna tais pagamentos perfeitamente legais, conforme dispõe o art. 125, parágrafo 7º do RICMS/BA, abaixo transcrito:

“**Art. 125.** O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

II- na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou exterior, observado o disposto nos § 7º e 8º..

a) omissis

b) tratando-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação pela legislação estadual interna, relativamente ao imposto correspondente à operação ou operações subseqüentes;

(...)

f) para fins de comercialização, relativamente à antecipação parcial do IC

§ 7º O recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “b”, “e”, “f”, “g”, “h”, e “i” do inciso II, poderá ser efetuado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, quando o contribuinte estiver credenciado, ressalvado o disposto no §2º do art. 512-A (grifo meu).

Ademais, o próprio autuante reconheceu nos autos não ter encontrado documento hábil do credenciamento da empresa autuada na data da lavratura da autuação, conforme depreende-se da sua informação fiscal exarada à fl. 49 dos autos.

É mister ressaltar, como bem asseverou a PGE/PROFIS, que o art. 112 do CTN é claro ao dispor que a lei tributária, inerente a infrações ou cominações penais, deve sempre ser interpretada da maneira mais favorável ao sujeito passivo, no tocante à natureza ou às circunstâncias materiais do fato ou de seus efeitos.

Com base no cotejo dos documentos colacionados aos autos e seu confronto com a legislação aplicável, ficou sobejamente demonstrada a improcedência da autuação. Assim, alinho-me com os argumentos carreados aos autos pela representação da PGE/PROFIS, ora apreciados. Por conseguinte, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação interposta, para julgar improcedente o Auto de Infração em epígrafe.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, ACOLHER a Representação proposta.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 novembro de 2010.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

CARLOS HENRIQUE JORGE GANTOIS – RELATOR

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