

A. I. Nº - 124157.0757/09-1
AUTUADO - SAN MARINO ÔNIBUS E IMPLEMENTOS LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO JOSÉ DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 18.05.2011

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0127-04/11

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. A operação objeto do presente lançamento de ofício é de venda, pelo impugnante, para comprador localizado no Estado da Bahia, de carroceria posicionada na NCM/SH sob o código 87021000, devidamente especificado na posição 72 do Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008, em razão de que incidem os seus comandos. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 09/10/2009 para exigir ICMS no valor de R\$ 20.656,65, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei nº 7.014/96, em decorrência da falta de retenção e conseqüente recolhimento do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição na venda de produto para contribuinte localizado na Bahia (carroceria de ônibus THUNDER NCM/SH 87021000, elencado na substituição tributária, conforme Protocolos ICMS 41/2008 e 49/2008; nota fiscal eletrônica número 8.025 à fl. 09), de acordo com o Termo de Apreensão e Ocorrências 124157.0752/09-0 (fls. 05 e 06).

Às fls. 14 a 35, através de advogados regularmente constituídos (fl. 40), o autuado impugna o lançamento, dizendo que não merece prosperar a autuação, pelo que a mesma, na sua integralidade, deve ser anulada.

Em preliminar de nulidade, transcrevendo jurisprudência, doutrina, dispositivos do CTN e do Código Civil de 1916, assim como apontando o caráter vinculado da atividade administrativa fiscal, afirma que atos eivados de vícios não merecem subsistir, sob pena de agressão ao arcabouço jurídico nacional.

A capitulação do suposto ilícito está equivocada, visto que o produto comercializado não se encontra no Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008. Da própria nota fiscal de venda consta a posição NCM/SH 87021000, que não é citada no mencionado Anexo. Tal situação, a seu ver, afronta o princípio da legalidade tributária, o que torna o lançamento um ato inconstitucional.

No mérito, repete que o produto objeto da autuação não está elencado no Anexo Único do Protocolo ICMS 49/2008, que introduziu mudanças no Protocolo ICMS 41/2008.

Requer a anulação e o arquivamento do processo.

Na informação fiscal, de fls. 54 a 63, o autuante, transcrevendo a legislação de regência, assevera que o autuado, de fato, deixou de proceder ao recolhimento do imposto por substituição tributária devido a este Estado.

À fl. 60, traz a posição 72 do Protocolo 49/2008, que especifica “*Carroçarias para os veículos automóveis das posições 87.01 a 87.05, incluídas as cabinas*”. Portanto, o produto comercializado pelo sujeito passivo através da nota fiscal eletrônica 8.025, cujo NCM/SH é 87021000, está elencado no referido Protocolo.

Ainda que o produto comercializado fosse um veículo, ao invés de carroceria, como descrito na nota, o crédito subsistiria, o que conclui com base na cláusula primeira, § 2º do Convênio ICMS 132/1

O autuado ingressa com manifestação às fls. 71 a 87, dizendo serem improcedentes as razões apresentadas na informação fiscal e repetindo as argumentações e pedidos apresentados na peça de impugnação.

VOTO

Fica rejeitada a preliminar de nulidade suscitada pelo defendente. Não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreveu a infração, fundamentando com a indicação dos documentos pertinentes, assim como indicou a legislação que regula os fatos sob julgamento.

Não foi identificada nenhuma violação ao princípio da legalidade, do devido processo legal ou a quaisquer princípios de direito constitucional, administrativo ou tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observada a garantia à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados nos aspectos abordados na impugnação, bem como na narrativa dos fatos e correspondentes infração imputada.

No mérito, vejo que na redação dada ao *caput* da cláusula primeira pelo Protocolo ICMS 83/2008, com efeitos a partir de 1º/11/2008, o Protocolo ICMS 41/2008 determina que nas operações interestaduais com peças, partes, componentes, acessórios e demais produtos listados no seu Anexo Único, realizadas entre contribuintes situados nas unidades federadas signatárias, fica atribuída ao remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, relativo às operações subseqüentes.

Os Estados da Bahia e do Rio Grande do Sul são signatários do Protocolo.

A operação objeto do presente lançamento de ofício é aquela consubstanciada na nota fiscal de fl. 09, qual seja, venda, pelo impugnante, para comprador localizado no Estado da Bahia, de carroceria posicionada na NCM/SH sob o código 87021000, devidamente especificado na posição 72 do Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008, em razão de que incidem os seus comandos.

Conforme aduziu o autuante, a precitada posição 72 do Anexo Único do Protocolo ICMS 41/2008 (alterado pelo de número 49/2008) descreve “*Carroçarias para os veículos automóveis das posições 87.01 a 87.05, incluídas as cabinas*”. Por óbvio, a posição 87.02 encontra-se entre 87.01 e 87.05, pelo que reputo equivocadas as razões defensivas.

Infração caracterizada.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **124157.0757/09-1**, lavrado contra **SAN MARINO ÔNIBUS E IMPLEMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 20.656,65**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de maio de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JORGE INACIO DE AQUINO - JULGADOR