

A. I. N° - 300200.0012/15-0
AUTUADO - TRANSBET TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ CARLOS ALMEIDA DE ABREU
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - 15.02.2016

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0002-02/16

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. **a)** AQUISIÇÃO DE BEM PARA O ATIVO FIXO. Inexistência da obrigação tributária principal. Emissão de notas fiscais de cancelamento constatada no sítio <http://www.nfe.fazenda.gov.br>. Ausência de fato jurígeno. Inexistência da subsunção do fato imputado à regra estabelecida no art. 2º, inciso IV, da Lei nº 7.014/96. Argumento defensivo acolhido pelo autuante. Infração insubstancial. **b)** AQUISIÇÃO DE MERCADORIA PARA USO E CONSUMO. Inexistência de lide. Reconhecimento do lançamento pelo sujeito passivo. Art. 140 do RPAF/99. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/03/2015, exige ICMS, no valor de R\$72.340,03, decorrente das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 01 - 06.01.01 - "Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Conforme planilhas, Livro Registro de Entradas, Livro de Apuração do ICMS, Notas Fiscais de Entradas e Relação de DAE". Valor histórico de R\$72.328,02. Mês de dez/10. Multa proposta de 60%.

INFRAÇÃO 02 - 06.02.01 - "Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento". Conforme planilhas, Livro Registro de Entradas, Livro de Apuração do ICMS, Notas Fiscais de Entrada nº 92721 e Relação de DAE". Valor histórico de R\$12,01. Mês de ago/10. Multa proposta de 60%.

O sujeito passivo interpõe tempestiva impugnação às fls. 142 a 146, através de advogados regularmente constituídos, conforme instrumentos de mandato, à fl. 147.

Após resumir os fatos imputados, apresenta razões da sua insurgência referentes às operações consignadas nas notas fiscais nº 151494, 151495 e 151496, de 29/10/2010, conforme demonstrativo na fl. 07.

Tais alegações estão voltadas a ausência do surgimento de obrigação tributária, tendo em vista que as mercadorias não chegaram ao estabelecimento do autuado, por estarem em desacordo com os respectivos pedidos.

Afirma que o emitente cancelou as citadas notas fiscais em cumprimento aos art's. 136 e 689, respectivamente, do Regulamento do ICMS do Estado de São Paulo e do Estado da Bahia.

Dessa forma, não reconhece o débito no valor de R\$72.328,02, ao apresentar os documentos fiscais registrados sob os nºs.: 030.168, 030.169 e 030170, de 17/01/2011, fls. 159 a 161.

No tocante à operação da nota fiscal nº 92721, no valor de R\$12,01, reconhece o débito e solicita a emissão do documento de arrecadação para efetuar o pagamento.

Pede, por fim, a improcedência parcial do lançamento fiscal.

O autuante apresenta informação fiscal, às fls. 177 e 178.

Inicialmente, resume os argumentos defensivos interpostos e relata o reconhecimento da infração 02 pelo sujeito passivo.

Afirma que, da análise dos argumentos e documentos apresentados pelo autuado, o emitente das notas fiscais nºs. 151494, 151495 e 151496, de 29/12/2010, objetos da autuação, efetivamente, realizou as operações constantes nas notas fiscais de entradas de nºs. 030168, 030169 e 030170, de 17/01/2011, anulando as operações consignadas naqueles documentos, conforme referência nos respectivos documentos fiscais.

Opina pela procedência parcial do presente auto de infração, considerando insubsistente a infração 01.

VOTO

Inicialmente, verifico, no presente PAF, a identificação do sujeito passivo, as descrições das infrações, dos dispositivos da legislação tributária inerentes ao enquadramento e à tipificação da multa. Há indicação da base de cálculo, alíquota e valor do imposto exigido, conforme art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF/BA, permitindo ao impugnante o exercício do seu direito de defesa e do contraditório, motivo pelo qual a lide está apta ao seu deslinde.

O cerne da pretensão resistida diz respeito, exclusivamente, ao lançamento referente à infração 01. De fato, ao compulsar os autos nas fls.159 a 161, constato o cancelamento das notas fiscais consignadas no demonstrativo do autuante na fl. 07, a saber:

1. NF nº 151494, de 29/12/10, cancelada pela Nota fiscal nº 30170, de 17/01/2010;
2. NF nº 151495, de 29/12/10, cancelada pela Nota fiscal nº 30169, de 17/01/2010;
3. NF nº 151496, de 29/12/10, cancelada pela Nota fiscal nº 30168, de 17/01/2010.

Diante dos documentos fiscais de cancelamentos autorizados e constantes no sítio <http://www.nfe.fazenda.gov.br>, emitidos, em prazo razoável, da emissão originária das notas fiscais referentes ao envio das mercadorias de NCM/SH 87012000, não houve a subsunção do fato imputado à regra estabelecida no art. 2º, inciso IV, da Lei nº 7.014, de 04/12/1996, e concluo que não existe fato jurígeno tributário inerente ao Estado da Bahia relacionada com a descrição da infração 01.

Dessa forma, em respeito à verdade material, a mencionada infração é insubsistente, pela inexistência da obrigação tributária principal, tendo em vista, inclusive, o acolhimento das razões defensivas pelo autuante.

Em virtude do reconhecimento pelo impugnante da ocorrência descrita na infração 02, aplico o art. 140 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09 de julho de 1999, para tornar verídico o lançamento promovido. Destarte, a referida infração está caracterizada.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração em epígrafe.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **300200.0012/15-0**, lavrado contra **TRANSBET TRANSPORTE E LOGÍSTICA LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12,01**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alínea "f", da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de fevereiro de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOWAN DE OLIVEIRA ARAUJO – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ - JULGADOR