

A. I. N° - 207668.0003/02-0
AUTUADO - FRIOS E CONGELADOS SOUSA CARVALHO LTDA.
AUTUANTE - REJANE MARIA RAMOS BARBOSA
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNETE - 13.08.02

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0268-01/02

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Provado que parte do débito levantado se encontrava paga. **2.** DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE DESTAQUE DO IMPOSTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS EFETUADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS (BACALHAU, SALMÃO E MERLUZA). No período considerado, as operações internas com pescados eram isentas de ICMS, salvo em se tratando de crustáceos, moluscos, adoque, bacalhau, merluza, pirarucu, salmão e rã. Correta a autuação. **3.** CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** MERCADORIAS COM IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO. Fato não questionado pelo sujeito passivo. **b)** MERCADORIAS BENEFICIADAS COM ISENÇÃO DO IMPOSTO. Imputação não contestada. **4.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Imputação não contestada pelo sujeito passivo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado pela fiscalização do trânsito de mercadorias em 31/5/2002, apura os seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Imposto exigido: R\$ 221,30. Multa: 50%.
2. Venda de mercadorias tributáveis como se fossem não tributáveis (bacalhau, salmão e merluza). Imposto exigido: R\$ 1.795,24. Multa: 60%.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias cujo imposto foi pago por antecipação. Imposto exigido: R\$ 53,30. Multa: 60%.
4. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias beneficiadas com isenção do imposto. Tributo exigido: R\$ 112,59. Multa: 60%.
5. Falta de pagamento de ICMS por antecipação na aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação relacionadas nos anexos 69 e 88 [isto é, mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária]. Imposto exigido: R\$ 106,73. Multa: 60%.

O autuado defendeu-se reclamando que na 1ª infração a quantia de R\$ 61,98 já se encontrava paga antes da ação fiscal. Juntou comprovante. Juntou também comprovantes da quitação parcial do débito levantado nestes autos. Da 2ª infração, foram quitadas as parcelas de R\$ 17,14 e R\$ 22,11. Os débitos das infrações 3ª, 4ª e 5ª foram inteiramente quitados.

Quanto às demais parcelas da 2ª infração, referentes a operações com bacalhau, o autuado juntou à defesa cópia da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2472393/90 pelo juiz da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador, que dá como isenta de ICMS a comercialização de bacalhau. Argumenta que a isenção concedida só se extingue quando a comercialização alcança o consumidor final. Explica que o seu estabelecimento é varejista. Diz que quando adquiriu as mercadorias não lhe foi atribuído nenhum crédito do imposto. Conclui que não poderia destacar e cobrar ICMS das vendas efetuadas, face à determinação contida na aludida sentença.

A auditora responsável pela autuação, ao prestar a informação, declarou reconhecer que a parcela de R\$ 61,98 da 1ª infração já havia sido paga.

VOTO

No caso do 1º tópico do Auto de Infração, está provado que a parcela de R\$ 61,98 já se encontrava paga ao ser feita a autuação. Há portanto um débito remanescente de R\$ 159,32.

O 2º tópico diz respeito à venda de bacalhau efetuada como se fosse não tributável. O contribuinte considera indevida a exigência fiscal. Baseia-se em sentença judicial proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador, Dr. Gesivaldo Nascimento Britto.

Na decisão a que se reporta a defesa, o ilustre magistrado, com arrimo na Súmula 20 do STJ, concedeu a segurança requerida pela parte, e recorreu de ofício para a instância superior. Não consta qual o resultado final – e a rigor isto não importa no presente caso, pois aquela decisão apenas vincula as partes envolvidas na lide objeto da sentença.

O atual Regulamento do ICMS do Estado da Bahia (de 1997) trata das operações com pescados em dois dispositivos: no art. 14, XIII (isenção), e no art. 343, XLII (diferimento). Há um decreto esparsos que estabelece redução de base de cálculo (Decreto nº 7.577/99). No período abrangido pelo 2º item do Auto de Infração, as operações internas com pescados eram isentas de ICMS, salvo em se tratando de crustáceos, moluscos, adoque, bacalhau, merluza, pirarucu, salmão e rã (RICMS/96, art. 14, XV, e RICMS/97, art. 14, XIII). Nas importações, o pagamento do imposto relativo a crustáceos, moluscos, adoque, bacalhau, merluza, pirarucu, salmão e rã é diferido para o momento em que ocorrer a saída daquelas mercadorias do estabelecimento do importador (RICMS/97, art. 343, XLII).

O autuado reclama que quando adquiriu as mercadorias (bacalhau) não lhe foi atribuído nenhum crédito. Ora, se assim ocorreu, isto se deve ao fato de os seus fornecedores não cumprirem a legislação. O autuado, segundo a defesa, é estabelecimento varejista. Quem lhe vende a mercadoria deve destacar o imposto nos documentos fiscais para que o adquirente possa utilizar o crédito a que tem direito. Se o fornecedor não procede assim, seria o caso de o autuado procurar outros fornecedores que se disponham a atender à legislação.

A decisão judicial a que se apegua a defesa é consentânea com respeitável jurisprudência dos tribunais superiores. Há inclusive súmulas do STF e do STJ nesse sentido.

Entretanto, compete-me julgar este caso com fundamento na legislação estadual vigente. Os dispositivos legais em que se baseia o Auto de Infração encontram-se em vigor. É devido o imposto.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207668.0003/02-0, lavrado contra **FRIOS E CONGELADOS SOUSA CARVALHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar

ar o pagamento do imposto no valor total de R\$ 2.227,18, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 159,32 e de 60% sobre R\$ 2.067,86, previstas no art. 42, I, “a”, II, “a” e “d” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, homologando-se as quantias já pagas.

Sala das Sessões do CONSEF, 7 de julho de 2002.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – JULGADOR