

A. I. Nº - 207668.0003/02-0
AUTUADO - FRIOS E CONGELADOS SOUSA CARVALHO LTDA.
AUTUANTE - REJANE MARIA RAMOS BARBOSA
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI

INTERNETE - 13.08.02

1^a 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 1^a 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 2^a infração, foram quitadas as parcelas de R\$ 17,14 e R\$ 22,11. Os débitos das infrações 3^a, 4^a e 5^a 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 esparsso 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 deferido 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 apega 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 efetu-

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