

A. I. Nº - 929578007/03  
AUTUADO - M3 COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - WALTER LÚCIO CARDOSO DE FREITAS  
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO  
INTERNET - 04.12.03

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0467/01-03**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE COM INSCRIÇÃO CANCELADA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Contribuinte com inscrição cancelada equipara-se a contribuinte não inscrito. Nas aquisições interestaduais o imposto deve ser pago no primeiro posto de fronteira ou do percurso, espontaneamente. Não comprovado nos autos o pagamento espontâneo. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 11/09/03, exige imposto no valor de R\$ 1.003,78, por falta de antecipação do ICMS incidente sobre operações interestaduais com mercadorias destinadas a contribuinte sem inscrição ativa no CAD-ICMS. No Termo de Apreensão nº 114140, consta que o contribuinte teve sua inscrição cancelada em 15/07/03 e que adquiriu mercadorias através das notas fiscais nºs 21102 e 21103, emitidas em 03/09/03, pela TECNATEL – Telecomunicações e Informática Ltda.

O autuado, às fls. 34 a 37, apresentou defesa alegando ser uma empresa idônea, cumpridora de suas responsabilidades fiscais e que atua no ramo de comércio varejista de artigos importados. Que todas as suas operações são registradas em livros fiscais.

Argumentou que na época da ocorrência dos fatos estava com sua inscrição temporariamente suspensa em virtude de não operar, ainda, com equipamento emissor de cupom fiscal, no entanto não tinha conhecimento deste fato. Que foi surpreendido com a apreensão de suas mercadorias, oportunidade em que ficou ciente de que sua situação cadastral apresentava pendências, tendo, de imediato, tomado as devidas providências quanto a aquisição do ECF, conforme de comprova mediante nota fiscal nº 1192, datada de 10/09/03, mesmo dia da autuação.

Discordou da exigência do imposto por antecipação, sob o fundamento de que o art. 125, II, do RICMS/97, restringe-se às hipóteses de as mercadorias destinarem-se a ambulantes, contribuintes não inscrito ou sem destinatário certo. No entanto, alegou ser uma empresa idônea e a prova disso foi a liberação da mercadoria aprendida através da Nota Fiscal Avulsa nº 011332 de 24/09/03.

Asseverou que apesar de ter sido cancelado temporariamente o seu cadastro não teve solução de continuidade em sua atividade comercial, uma vez que realizou regularmente operações de saídas com emissão de notas fiscais e o consequente recolhimento do imposto, bem como escriturou os documentos nos livros próprios.

Concluiu afirmando ser indevida a exigência do tributo e que as compras adquiridas pelo defensor foram escrituradas e suas saídas tributadas no computo da receita bruta ajustada para o cálculo do imposto a ser recolhido, por estar inscrita na condição de empresa do SimBahia. Fez a juntada de documentos, às fls. 38 a 85.

O autuante, à fl. 87, informou que o fato de o contribuinte ter regularizado sua situação cadastral após a ação fiscal não o exime da autuação. Que não houve a liberação das mercadorias, apenas o deferimento para a transferência de fiel depositário das mercadorias que só ocorreu após a regularização de sua situação cadastral. Quanto ao fato de ter escriturado e comercializado as

mercadorias que ficaram sob sua guarda, emitindo as notas fiscais e escriturando-as nos livros, também não o exime da autuação, no entanto fica assegurando ao autuado o direito de requerer restituição do imposto recolhido a mais.

Esclareceu que o art. 191 do RICMS/97 considera o autuado como clandestino à época da ação fiscal, independente de sua reinclusão posterior, equiparando-o a empresa não inscrita no CAD-ICMS. Assim, deveria ter recolhido o imposto com base no que preceitua o art. 125, II, "a", do RICMS/97.

Manteve a autuação.

## VOTO

Verifico que no presente processo está sendo exigido o ICMS por antecipação tributária em razão de o destinatário das mercadorias se encontrar com a inscrição estadual cancelada CAD-ICMS desde 15/07/03 e a apreensão das mercadorias ter sido feito em 10/09/03, mediante a lavratura do Termo de Apreensão nº 114140.

O sujeito passivo, em sua impugnação alegou desconhecer que sua inscrição se encontrava cancelada e que tal fato não caracterizaria a infração apurada, uma vez que não poderia ser equiparado a contribuinte não inscrito. Também argumentou ter escriturado as notas fiscais de aquisições e ao efetuar as operações de saídas emitiu as respectivas notas fiscais e efetuou o recolhimento do imposto com base na receita bruta ajustada, por ser inscrita como SimBahia, com regime simplificado de apuração.

Equivoca-se o sujeito passivo, haja vista que ficou comprovada a existência da irregularidade cadastral, na qual torna o defendanté responsável pelo pagamento por antecipação tributária das mercadorias adquiridas, objeto da presente ação fiscal, no momento de sua entrada no território deste Estado, conforme disposto no art. 371, II, "a", item 2, combinado com o art. 125, II, "a", do RICMS/97,

O art. 371 do RICMS/97, abaixo transscrito, cuidando da antecipação do imposto nas aquisições interestaduais, prevê, no inciso II, que o imposto deve ser pago:

*II - no momento ou prazo previstos no inciso II do art. 125:*

- a) sendo o adquirente;*
- 2 - contribuinte não inscrito no cadastro estadual, inclusive no caso de mercadoria sem destinatário certo, sejam quais forem as mercadorias, enquadradas ou não no regime de substituição tributária).*

Por sua vez, o art. 125, II, "a", do RICMS/97, ao cuidar do pagamento do imposto por antecipação, estabelece:

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

*II - na entrada no território deste Estado, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação:*

- a) destinadas a ambulante, no caso de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, ou a contribuinte não inscrito ou sem destinatário certo, neste caso seja qual for a mercadoria, sendo esta destinada a comercialização ou outros atos de comércio sujeitos ao ICMS, a menos que o imposto devido a este Estado tenha sido retido por responsável tributário inscrito no cadastro estadual na condição de contribuinte substituto, dando-se à exigência do imposto o tratamento de pagamento espontâneo.*

Em suma, a legislação prevê que no caso de mercadorias procedentes de outro Estado, com destino a contribuinte não inscrito, o pagamento será feito no posto fiscal da fronteira ou na primeira repartição fazendária do percurso. O mesmo tratamento deve ser dado ao contribuinte que se encontrar com sua inscrição cadastral suspensa, cancelada ou em processo de baixa. O cálculo do tributo é feito sobre o valor adicionado, abatendo-se o crédito da operação anterior, fato que foi observado pelo autuante.

Quanto à indicação da multa por infração, vale observar que no presente caso a multa aplicada é de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, corretamente indicada na ação fiscal.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 929578007/03, lavrado contra **M3 COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.003,78**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2003.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA