

A I N° - 206887.0035/05-3
AUTUADO - A PROVIDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS S/A
AUTUANTE - JOELSON ROCHA SANTANA
ORIGEM - IFMT DAT/NORTE
INTERNET - 26/07/05

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0258-03/05

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA ENTRADA DO TERRITÓRIO DESTE ESTADO. MERCADORIAS PROCEDENTES DE OUTROS ESTADOS. ESTABELECIMENTO NÃO CREDENCIADO À EFETUAR O PAGAMENTO EM MOMENTO POSTERIOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto em lide, lavrado em 12/04/05, exige ICMS de R\$1.704,43 acrescido da multa de 60% relativo a falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências de nº 206887.0032/05-4 juntado à fl. 06.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 20 a 24, por meio do seu representante legalmente constituído (fl. 25), alega que a questão gira em torno da aplicação da multa em razão da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial.

Alega que o autuado estava protegido por força de uma liminar concedida pela 1ª Vara da Fazenda Pública no Mandado de Segurança de nº 424378-8/2004 "que garantia o seu direito de recolher o ICMS parcialmente no dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no seu estabelecimento".

Diz que o Estado da Bahia, através do Agravo de Instrumento tentou suspender a liminar concedida ao autuado, sem sucesso, conforme cópia da decisão do Desembargador Delmário Leal juntada à fl. 28.

Ressalta que a Procuradoria do Estado, com base numa Lei excepcional de nº 4.348/64 conseguiu junto ao Presidente do Tribunal de Justiça suspender a referida liminar, sem que ainda tivesse sido notificado do teor da decisão.

Afirma que, com base na decisão do Tribunal de Justiça, sem que o autuado tivesse conhecimento do teor da mesma, a fiscalização passou a exigir o imposto com imposição de multa, o que gerou o Auto de Infração com ICMS exigido de R\$1.704,00 e multa de R\$1.022,00 e teve apreendidas suas mercadorias no Posto Fiscal juntamente com o caminhão até que fosse feito o pagamento do imposto.

Esclarece que, após negociação com o Chefe do Posto Fiscal João Durval Carneiro, foi lavrado o Auto de Infração mediante o pagamento do ICMS antecipado de R\$1.705,43 que foi recolhido consoante fotocópia do DAE juntado à fl. 29, "sem o valor da multa, que seria discutida neste auto".

Ressalta que o valor pago de R\$1.705,43 está errado, tendo sido feito seu pagamento apenas para que ocorresse a liberação do caminhão e que o valor correto do imposto da antecipação parcial é de R\$1.100,73 conforme demonstrativo juntado à fl. 31.

Alega que é indevida a multa exigida na autuação, tendo em vista que ele estava protegido por liminar e não tinha sido notificado da sua suspensão pelo Tribunal de Justiça, o que o eximia da obrigação de recolher o ICMS antecipado na data da lavratura do Auto de Infração.

Finaliza dizendo que diante dos argumentos apresentados, agiu rigorosamente de acordo com a legislação em vigor e pede que a autuação seja julgada improcedente, tendo em vista que "já recolheu o ICMS antecipado a maior, com a homologação da parcela recolhida, devolução do valor pago a maior e a liberação da multa, por ser totalmente indevida".

O autuante na sua informação fiscal (fl. 41 e 42), inicialmente discorre sobre a autuação e sobre as alegações defensivas, e afirma que, concorda que o imposto foi calculado a maior, tendo em vista que, sobre o valor total das notas fiscais de R\$10.652,25 deveria ser aplicado a alíquota de 17% e do valor obtido subtrair o valor dos créditos destacados nas notas fiscais de R\$710,15 o que resulta em R\$1.101,24, que acrescido da multa de 60% (R\$660,74) perfaz um débito de R\$1.761,98, devendo ser homologado o valor já recolhido de R\$1.705,43.

Finaliza dizendo que, mantém parcialmente a ação fiscal e pede que a autuação seja julgada parcialmente procedente, com a cobrança da multa de 60% pelo fato de que o autuado estar descredenciado para recolhimento do imposto por antecipação em prazo especial, bem como não estar amparado por liminar que foi cassada por decisão do Tribunal de Justiça.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência da antecipação parcial do ICMS referente a compras de mercadorias em outros Estados, sem o recolhimento na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, haja vista que o contribuinte não tenha regime especial para recolhimento do imposto em data posterior.

Verifico que, se trata de operações de aquisição de mercadorias para revenda, através das notas fiscais de nºs 123.265; 123.266 e 123.267 (fls. 31 a 33), de fornecedor situado no Paraná.

Quanto à alegação do autuado de que, o imposto não poderia ter sido exigido, pelo fato de que estava protegido por força de uma liminar concedida pela justiça, tal alegação não pode ser acolhida, tendo, tendo em vista que estava descredenciado e a liminar concedida em Mandado de Segurança não impede que seja feito o lançamento do crédito tributário para evitar a decadência.

Verifico pelo exame dos autos que o Auto de Infração foi lavrado em 12/04/05 e foi publicado no Diário Oficial do Poder Judiciário (fl. 28) a decisão do Tribunal de Justiça pela cassação da liminar concedida anteriormente ao autuado para pagamento do ICMS, por antecipação parcial, em data posterior. Consequentemente no momento da ação fiscal não mais havia a proteção judicial ao contribuinte, como reconhecido na sua defesa.

Além disso, a cassação da liminar foi publicada no Diário Oficial de 31/03/05 (fl. 28), não podendo ser acatada a alegação defensiva, de que desconhecia este fato na data da lavratura do Auto de Infração (12/04/05).

Quanto à alegação do autuado de que o valor do imposto foi apurado incorretamente e que o valor correto é de R\$1.100,73 conforme demonstrativo juntado à fl. 31, verifico que no demonstrativo de débito juntado pelo autuante à fl. 02, para constituir a base de cálculo foi adicionado ao valor das mercadorias a MVA de 40%, que não é prevista no cálculo do ICMS antecipação parcial e portanto indevido este valor acrescido na base de cálculo.

O autuante na sua informação fiscal, admitiu que o valor do imposto apurado inicialmente estava incorreto e apresentou como correto o valor de R\$1.101,24, que somado a multa de 60% (R\$660,74) resulta num débito de R\$1.761,98.

Verifico que consoante o disposto no art. 352-A combinado com o inciso IX do art. 61, tudo do RICMS/97, o valor do ICMS antecipação parcial apontado pelo autuado de R\$1.100,73 está correto, conforme demonstrativo abaixo.

Nota Fiscal	Vl. Mercadoria	IPI	Vl. Total	Al. 17%	Crédito	ICMS devido	Fl.
123265	4.170,00	208,50	4.378,50	744,35	291,90	452,45	31
123266	4.400,00	220,00	4.620,00	785,40	308,00	477,40	32
123267	1.575,00	78,75	1.653,75	281,14	110,25	170,89	33
Total	10.145,00	507,25	10.652,25	1.810,88	710,15	1.100,73	

Ressalto, que o imposto ora exigido, a título de antecipação parcial do ICMS, foi instituído pela Lei nº 8.967/2003, que processou modificações na legislação tributária estadual, portanto, é legal a exigência do ICMS antecipação parcial de mercadorias adquiridas em outros Estados e destinadas a comercialização. Não estando credenciado o adquirente (Port. 114/04), o prazo para o recolhimento do imposto é o momento da entrada da mercadoria no território deste Estado, conforme previsto no art. 125, II do RICMS/97, e como não foi feito o pagamento, está devidamente caracterizada a infração.

Quanto a multa de 60% prevista no art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96, está correta, pois no momento da ação fiscal o autuado não estava mais protegido pela liminar anteriormente concedida pelo Poder Judiciário. Como não houve o pagamento espontâneo do ICMS antecipação parcial, é devido o imposto acrescido da multa e dos acréscimos legais.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com a homologação dos valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº **206887.0035/05-3** lavrado

contra **A PROVEDORA COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.100,73**, acrescido da multa de 60 %, prevista no art. 42 inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de julho de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

ARIVALDO DE SOUZA PEREIRA-JULGADOR