

A.I. Nº - 112889.1113/04-7  
**AUTUADO** - COMERCIAL DE BISCOITOS VITA LTDA.  
**AUTUANTES** - CARLOS RIZÉRIO FILHO e RUI ALVES DE AMORIM  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/SUL  
**INTEXET** - 21/12/05

**3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0466-03/05**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Em relação às mercadorias objeto desta autuação, não há convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente. No entanto, o autuado é beneficiário de regime especial que lhe concede prazo para recolhimento do imposto, conforme Portaria nº 114/04, não devendo o ICMS, nessas circunstâncias, ser exigido por antecipação, antes da entrada da mercadoria no estabelecimento do contribuinte. Infração insubstancial. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 07/11/04, exige ICMS no valor de R\$1.122,56 acrescido da multa de 60%, em virtude da falta de pagamento do imposto por antecipação, referente a nota fiscal nº 371831, de 26/10/04, cuja mercadoria (biscoito), procedente de outro Estado, encontra-se elencada na Portaria nº 114/04.

Consta na descrição dos fatos: “Falta de pagamento espontâneo na primeira unidade fiscal da Bahia, referente à antecipação tributária do ICMS das mercadorias elencadas na Port. 114/04, cuja Nota Fiscal 371831, só foi apresentada após vistoria e pesagem da carga, conforme Termo de Conferência nº 16945”.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 18 a 23, após discorrer sobre a autuação, alega que a nota fiscal foi apresentada ao autuante antes da pesagem do veículo, e que este, valendo-se de sua condição privilegiada e abusando da mesma, apreendeu a mercadoria e o veículo. Acrescenta que o autuante não observou que o contribuinte é beneficiário de regime especial para recolhimento do imposto, até o dia 25 do mês subsequente, ao da entrada das mercadorias, conforme previsão do art. 2º, da Portaria nº 114/04. Transcreve os dispositivos dos artigos 125 do RICMS/97 e 42, II d, da Lei 7.014/96.

Diz que “coagida” diante das imposições do autuante e da necessidade de honrar os fornecimentos juntos a seus clientes, efetuou o pagamento do imposto, para que a mercadoria fosse liberada. Cita a súmula 323 do STF para sustentar o ato arbitrário do autuante.

Conclui pedindo a improcedência total do Auto de Infração e a restituição da multa.

A defesa foi arquivada, por intempestividade, conforme despacho à fl. 30.

À fl. 31 o autuado foi intimado para tomar ciência da intempestividade da defesa.

À fl. 34 o autuado apresenta recurso de impugnação de arquivamento da defesa, e alega que o Auto de Infração foi lavrado no dia 07/11/2004, um dia de domingo, e assim a intimação somente

se considera efetivada no dia útil seguinte 08/11/2004, e que contando-se trinta dias a partir desta data, o termo final do prazo é 8/12/2004. Sustenta que tendo apresentado a defesa no dia 07/12/2004, teve ainda um dia de sobra, e que foi realizada por meio manual, pelo fato da INFRAZ Santo Antonio de Jesus estar com o sistema “ fora do ar” .

Transcreve Ementas deste Conselho, em relação às decisões favoráveis nos casos de intempestividade de defesa fiscal e solicita o destrancamento da defesa apresentada.

O inspetor fazendário, à fl. 44, reconhecendo o erro na contagem do prazo da defesa, lavra um Termo de Anulação da Decisão, que determinou o arquivamento da defesa, remetendo a mesma para a informação fiscal.

A Auditora Fiscal Rossana Araripe Lindote, presta informação fiscal às fls. 47/48 e após discorrer sobre a defesa, entende que no caso narrado na descrição dos fatos, não caberia a cobrança do imposto, considerando que o autuado é beneficiário de prazo especial para o recolhimento do ICMS, entendeu, entretanto, que deve ser aplicada a multa, conforme disposto no artigo 915, inciso XV, alínea “a” , acrescentado pela Alteração 57, de 23/07/2004, 5% do valor comercial das mercadorias até o limite de R\$1.500,00, por impedimento à verificação fiscal, em decorrência da falta de apresentação de todos os documentos necessários à conferência de carga, mesmo que venha a ser exibidos posteriormente.

Conclui opinando pela improcedência da autuação e pela lavratura de novo Auto de Infração com a aplicação da multa, em nome do transportador/detentor das mercadorias.

O Auto de Infração foi encaminhado à PGE/PROFIS para análise e parecer (fl. 54), foi apresentado uma Representação ao CONSEF (fls. 55 a 60), recomendando a improcedência deste PAF e lavratura de um novo auto de infração, concordando com a Auditora Fiscal Rossana Araripe, quanto à nova lavratura do Auto de Infração, em nome do detentor/transportador das mercadorias, conforme prescreve o art. 915, inciso XV-A, alínea ‘a’ , do RICMS.

Por fim, encaminhou o Auto de Infração à manifestação da chefia da procuradoria, conforme estabelece o § 2º, do artigo 136 do COTEB.

O PAF foi remetido (fls. 62/63), para apreciação, para o Procurador do Estado, Dr. Rogério Leal Pinto de Carvalho, sendo ratificado o parecer opinativo (fls. 55/60) pela Procuradora Assistente Maria Olívia T. de Oliveira (fl. 64) que encaminhou o PAF, ao CONSEF, para julgamento.

O PAF foi encaminhado para a 1ª CJF , Conselheira Denise Mara Andrade Barbosa, que após análise, devolveu o mesmo à Secretaria do CONSEF, para ser redistribuído a um dos Julgadores das Juntas de Julgamento Fiscal para dar prosseguimento ao contencioso administrativo, sob pena de supressão de instância.

## VOTO

O presente processo exige ICMS, sob alegação de entrada neste Estado de mercadoria enquadrada na Portaria 114/04 (biscoito), procedente do Estado de Minas Gerais (unidade da Federação não signatária de Convênio ou Protocolo), sem o recolhimento do imposto por antecipação.

O autuado pagou o imposto exigido e apresentou defesa requerendo a improcedência do auto de infração e restituição da multa, considerando que tem prazo especial para o recolhimento do imposto.

A Auditora Fiscal Rossana Araripe Lindote ao prestar informação fiscal, entendeu que o auto de infração deve ser julgado improcedente, porém deve ser lavrado outro auto de infração com a

aplicação da multa, conforme prescreve o art. 915, inciso XV-A, alínea ‘a’, do RICMS, multa de 5% do valor comercial das mercadorias.

A PGE/PROFIS em Representação ao CONSEF (fls. 55/60) também recomenda a improcedência da autuação e lavratura de novo auto de infração, parecer que foi ratificado pela Procuradora Assistente que opinou pela conversão da Representação apresentada em Parecer Opinativo (fls. 62 e 63).

Da análise dos elementos constitutivos do PAF e após consulta aos dados do autuado no INC, constato que assiste razão ao autuado, haja vista que está amparado por Regime Especial concessivo de prazo para pagamento do ICMS, relativo às mercadorias enquadradas na Portaria 114/04.

Dessa forma, o imposto em questão não pode ser exigido durante o trânsito da mercadoria neste Estado, já que o contribuinte tem um prazo especial para recolhimento do mesmo (até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada das mercadorias no estabelecimento).

Do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração. Quanto ao valor da multa recolhida individualmente, caberá ao contribuinte ingressar com pedido específico para fim de restituição do indébito.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **112889.1113/04-7**, lavrado contra **COMERCIAL DE BISCOITOS VITA LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de dezembro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

MARIA DO SOCORRO FONSECA DE AGUIAR - RELATORA

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR