

A. I. N.º - 928337/4-05
AUTUADO - COMERCIAL DE ESTIVAS MATOS LTDA.
AUTUANTE - LUCIENE MENDES DA SILVA PIRES
ORIGEM - INFAZ/ILHÉUS
ACÓRDÃO - 03.05.2006

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0145-01.06

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária, por contribuinte descredenciado e não autorizado. Exigência fiscal subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/12/2005, exige ICMS no valor de R\$13.937,62, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS relativo a antecipação parcial, com vencimento em 25/11/2005, referente às aquisições de mercadorias acompanhadas das Notas Fiscais citadas no Termo de Fiscalização, em anexo. Consta no Termo de Fiscalização as seguintes Notas Fiscais: 23.906; 239.017; 126.484; 13955; 407.029; 407.939; 407.940; 407.030; 41.227; 41.224; 189.277; 27.360; 5.397; 433.568; 3.655; 54.485; 54.484.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.24/25), na qual afirma que o Auto de Infração foi originado pelo descredenciamento do benefício previsto na Portaria nº 114/04, em virtude de possuir débito inscrito em dívida ativa.

Sustenta o autuado que na data da autuação era detentor do direito de só pagar o ICMS antecipação parcial no dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no seu estabelecimento, por força de liminar proferida pela Juíza da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Ilhéus na Cautelar nº 560523-3/2004, que segundo afirma encontra-se anexa.

Acrescenta que também é associado a ABASE – Associação Baiana de Supermercados, tendo esta associação protocolado Mandado de Segurança, com sentença concessiva de segurança para somente pagar o ICMS antecipação parcial no dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria nos estabelecimentos dos supermercados.

Finaliza, requerendo a improcedência do Auto de Infração, pelas razões acima expostas.

O Auditor Fiscal designado para prestar a informação fiscal (fls.31/32) esclarece que o autuado apesar de dizer que está anexando aos autos a liminar concedida, assim não procedeu. Diz, ainda, que no sistema SCOMT não consta nenhuma informação sobre a referida liminar e que não teria a fiscalização como saber da existência de tal Medida Cautelar, tendo a ação fiscal sido realizada de acordo com a legislação do ICMS.

Acrescenta que consultando o site do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, constatou a existência de ação judicial, manifestando o entendimento de que a defesa fica prejudicada e extinto o processo, cabendo o envio deste para inscrição em dívida ativa.

VOTO

O presente Auto de Infração imputa ao contribuinte o cometimento de infração à legislação do ICMS, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS relativo a antecipação parcial, com vencimento em 25/11/2005, referente as entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária.

Analisando as peças processuais, verifico que o autuado se insurge contra a exigência fiscal indicando a existência de liminar proferida pela Juíza da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Ilhéus na Cautelar nº 560523-3/2004, para só pagar o ICMS antecipação parcial no dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no Estado. Diz, ainda, que a ABASE – Associação Baiana de Supermercados, da qual é associado, protocolou Mandado de Segurança, com sentença concessiva de segurança para somente pagar o ICMS antecipação parcial no dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria nos estabelecimentos dos supermercados.

Por outro lado, observo que o Auditor Fiscal designado para prestar a informação fiscal, esclarece que no SCOMT não consta nenhuma informação sobre a liminar reportada pelo autuado, não tendo o autuante como saber da existência da referida Medida Cautelar. Esclarece, ainda, que em consulta ao site do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, constatou a existência de ação judicial, manifestando o entendimento de que a defesa fica prejudicada e extinto o processo, cabendo o envio deste para inscrição em dívida ativa.

O artigo 125, inciso II, §§ 7º e 8º, do RICMS/97, estabelece “in verbis”:

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

(...)

II - na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 7º e 8º:

(...)

§ 7º O recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “b”, “e”, “f”, “g”, “h” e “i” do inciso II, poderá ser efetuado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, quando o contribuinte estiver credenciado, ressalvado o disposto no § 2º do art. 512-A.

§ 8º Para efeito do credenciamento previsto no parágrafo anterior, serão considerados os critérios estabelecidos em ato específico do Secretário da Fazenda.”

Por sua vez, a Portaria nº 114/2004, que dispõe sobre o credenciamento de contribuintes para recolhimento, até o dia 25 do mês subsequente, do imposto relativo à antecipação tributária nas entradas de mercadorias no estabelecimento, oriundas de outras unidades federadas, estabelece em seu artigo 1º, incisos I, II e III, e artigo 2º, o seguinte:

“Art. 1º Nas entradas interestaduais de mercadorias sujeitas a antecipação tributária, a que se refere o § 7º do art. 125 do RICMS, estarão credenciados a efetuarem o recolhimento do imposto antecipado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento os contribuintes regularmente inscritos no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia (CAD-ICMS) que preenchem, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - possuir estabelecimento em atividade há mais de seis meses;

II - não possuir débitos inscritos em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

III - estar adimplente com o recolhimento do imposto devido por antecipação tributária.

Art. 2º Tratando-se de operações com as mercadorias relacionadas no Anexo Único desta portaria, o credenciamento para recolhimento até o dia 25 do mês subsequente dependerá, também, de prévia autorização do Inspetor Fazendário da circunscrição fiscal do contribuinte.”

Da análise dos dispositivos acima transcritos, observa-se claramente que estando o contribuinte credenciado e autorizado, o recolhimento do imposto relativo à antecipação tributária, poderá ser feito até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento.

Em sentido contrário, tratando-se de contribuinte descredenciado e não autorizado, a obrigação de efetuar o recolhimento do imposto antecipadamente, ocorre na primeira repartição da fronteira ou do percurso.

No presente caso, verifico que o autuado alega ter obtido liminar proferida pela Juíza da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Ilhéus na Cautelar nº 560523-3/2004, para que efetuasse o pagamento do ICMS antecipado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, assim como a existência de liminar concedida a ABASE – Associação Baiana de Supermercados, nesse mesmo sentido.

Conforme se observa, o Auto de Infração foi lavrado em 28/12/2005, para exigir o imposto relativo à antecipação parcial vencida em 25/11/2005, significando dizer, que a lavratura ocorreu pela inadimplência do contribuinte no cumprimento de sua obrigação principal no prazo previsto no RICMS/97.

Evidentemente que não poderia o presente Auto de Infração, exigir o recolhimento do imposto antecipadamente na primeira repartição da fronteira ou do percurso, por ser uma situação impossível, considerando que as mercadorias adentraram no Estado no mês de outubro, ou seja, transitaram naquele mês, não podendo evidentemente ser exigido na fronteira ou no percurso em 28/12/2005, data da sua lavratura.

Diante do exposto, mesmo considerando a existência de medida cautelar - não juntada aos autos, mas constatada pelo Auditor Fiscal no site do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – entendo não haver conflito ou desobediência à determinação judicial, considerando que o autuado deveria recolher o imposto até o dia 25/11/2005, conforme previsto no RICMS/97, e na ordem judicial alegada na peça defensiva.

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 **928337/4-05**, lavrado contra **COMERCIAL DE ESTIVAS MATOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$13.937,62**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2006.

CLARICE ANIZIA MÁXIMO MOREIRA- PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - RELATOR

