

A. I. N º - 281508.0043/08-9  
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS MASTER LTDA.  
AUTUANTE - DILSON OLIVEIRA DE ARAÚJO  
ORIGEM - IFMT/NORTE  
INTERNET - 05.12.2008

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0306-02/08**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, RELACIONADAS NA PORTARIA Nº 114/04. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Com relação às mercadorias arroladas na Portaria nº 114/04, o imposto deverá ser pago, por antecipação tributária, no momento do ingresso das mesmas no território baiano, quando não possua regime especial. O contribuinte comprovou que parte do ICMS devido foi recolhimento antes da ação fiscal. Refeitos os cálculos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 21/05/2008 pela fiscalização do trânsito de mercadorias, exige ICMS no valor de R\$11.286,33, referente a mercadorias enquadradas na Portaria nº 114/04, procedentes de outro Estado da Federação, sem o recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, sem que o adquirente possuisse regime especial.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 15/16, alegando que não cabe a infração, visto que o imposto foi recolhido no prazo regulamentar e enviado a primeira repartição fazendária do Estado da Bahia, anexando cópia de DAE, fls. 18/19, e do comprovante de fax, fl. 20. Aduz que a mercadoria passou no primeiro posto fiscal e foi verificado o recolhimento do ICMS e liberada, conforme carimbo controlado eletronicamente nas notas fiscais do Posto Fiscal Benito Gama, porém, o preposto fiscal não juntou cópia DAE às notas fiscais.

Em relação ao cálculo do imposto, diz que o autuante calculou com base no regime normal, não observado que o autuado é signatária de Termo de Acordo celebrado com a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, previsto no Decreto nº 7.799/00, tendo o direito de apurador o ICMS a recolher por Antecipação obedecendo aos critérios estabelecidos nos artigo 3º e 7º do referido decreto.

Ao final, requer a improcedência da infração.

Na informação fiscal, 28/31, o autuante aduz que ao analisar a documentação juntada pelo autuante com os demais elementos formadores do PAF, constatou que a impugnante não tem razão. O Termo de Apreensão e Ocorrência foi lavrado no Posto Fiscal João Durval Carneiro às 16:36h do dia 21.05.2008. Diz o contribuinte que efetuou o pagamento do ICMS devido e enviou o comprovante ao Posto Fiscal Benito Gama, distante mais de 600 quilômetros do Posto João Durval Carneiro, às 02:55h, folha 20 dos autos, do próprio dia 21/05/08. Tal alegação defensiva não condiz com os registros constantes do sistema da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, pois que, ao analisar os dados constantes do sistema INC, o detalhamento do pagamento realizado através do DAE 801278338, onde consta que o pagamento foi realizado às 15 horas, 6 minutos e 11 segundos do dia 21/05/2008, logo o contribuinte não poderia ter enviado o documento às 02:55 horas, se só efetuou o pagamento 12:00 horas depois.

Em relação ao argumento relativo ao carimbo na Nota Fiscal, aduz que a legislação atribui ao contribuinte a obrigação pelo recolhimento e não ao preposto fiscal.

Em relação ao cálculo do imposto, diz que de acordo com o artigo 61, do Decreto 6.284/97, é concedida a redução da base de cálculo do ICMS, no percentual de 10%, referentes as mercadorias listadas no item 13, inciso II, do artigo 353 do RICMS, enquanto que, através do Decreto 7.799/2000, concede-se aos contribuinte com Termo de Acordo, nas situações ali estabelecidas, redução de base de cálculo adicional de 18,53%. Assim, somada as reduções, importa em redução de base de cálculo de 28,53%, percentual que o autuante adotou, conforme Demonstrativo do Débito à folha 02 dos autos.

Ao final, opina pela procedência parcial da infração no valor R\$5.370,59, considerando que o autuante pagou R\$5.915,74 na mesma data da ação fiscal.

#### VOTO

No caso em lide, o autuado reconhece que o imposto cobrado a título de antecipação tributária é devido, contudo não aceita o valor apurado pelo autuante e informa que já realizou o recolhimento no valor de R\$5.915,74 e que a nota fiscal já havia sido carimbada pelo posto fiscal.

Não acato a alegação do autuado de que a nota fiscal já havia sido carimbada pelo posto fiscal, por um possível erro na conferência do recolhimento do ICMS devido, caso realmente tenha acontecido, tal falha não dispensa o sujeito passivo do pagamento do imposto realmente devido.

De igual modo não pode ser acolhido o argumento defensivo de que houve erro na apuração da base de cálculo, uma vez que o autuante, ao apurar a base de cálculo, conforme demonstrado à folha 02 dos autos, aplicou a redução de 28,53% sobre a mesma. Tal redução decorre acordo com o artigo 61, do Decreto 6.284/97, onde existe a previsão da redução da base de cálculo do ICMS, no percentual de 10%, referentes as mercadorias listadas no item 13, inciso II, do artigo 353 do RICMS, enquanto que, através do Decreto 7.799/2000, concede-se aos contribuinte com Termo de Acordo, nas situações ali estabelecidas, redução de base de cálculo adicional de 18,53%, totalizando os 28,53% aplicado pelo autuante.

Tendo em vista que o autuado não efetuou, espontaneamente, o pagamento total do imposto devido por antecipação tributária na entrada da mercadoria no território baiano, o tributo deve ser cobrado através de Auto de Infração e com a imposição da multa prevista, além dos acréscimos legais. Dessa forma, entendo que foi correto o procedimento do autuante. Entretanto, observo que deve ser acolhido o argumento defensivo relativo ao recolhimento no valor de R\$5.915,74, antes da ação fiscal, que deduzido do valor autuado R\$11.285,33 resulta no ICMS devido de R\$5.370,59.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$5.370,59.

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 281508.0043/08-9, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS MASTER LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.370,59**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR