

**A. I. N°** - 084138.1205/07-8  
**AUTUADO** - JOÃO DOURADO NETO  
**AUTUANTE** - CORÁLIA PEREIRA PADRE  
**ORIGEM** - IFMT/SUL  
**INTERNET** - 25.08.2009

## 2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO JJF N° 0256-02/09

**EMENTA:** ICMS. INSCRIÇÃO CADASTRAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA POR CONTRIBUINTE NÃO INSCRITO NO CAD-ICMS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. No caso de mercadorias procedentes de outro Estado com destino a contribuinte não inscrito, cabe a exigência do imposto por antecipação. No presente caso, restou comprovado que o adquirente das mercadorias encontrava-se inscrito na condição de ambulante. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 04/12/2008, pela falta de recolhimento do ICMS por antecipação na entrada do território deste estado, de mercadoria procedente de outra unidade da Federação na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, por contribuinte não inscrito no cadastro do ICMS no Estado da Bahia. Sendo exigido o valor de R\$290,70 e aplicada a multa de 60%.

Constam dos autos o Termo de Apreensão e Ocorrências n° 084138.1205/07-8, datado de 04/12/2008, fls. 05, apreendendo as mercadorias constantes da nota fiscal n°1726, emitida em 01 de dezembro de 2008.

O sujeito passivo, apresenta defesa, fls. 10 a 15, alegando que discorda parcialmente da infração, porque houve engano cometido pelo autuante. Entende que a cobrança do ICMS de diferença de alíquota é correta, e que a multa aplicada é indevida, porque na fundamentação apresentada o autuante cita o enquadramento de contribuinte não inscrito (artigo 125, inciso II).

Argui que o autuante não observou a sua inscrição na condição de ambulante e que assim não há porque cobrar multa no enquadramento feito no Auto de Infração.

Transcreve lições de Hely Lopes Meirelles para dizer que o poder do autuante é vinculado, argumenta que o autuante não pode dar a lei interpretação extensiva, aduz que a base de cálculo tem de ser certa e determinada, em obediência ao princípio da legalidade. Pede que seja verificada a verdade real dos fatos delineados e que o Auto de Infração seja julgado improcedente parcialmente.

O Auditor Fiscal designado, presta informação fiscal, fls.21 e 22, aduz que o autuado reconhece a procedência do imposto por antecipação como devida, rejeitando a multa aplicada por entender que a cobrança deveria ocorrer espontaneamente e não através de lavratura de Auto de Infração, mas não recolheu o imposto com redução de penalidade.

Reconhece que o autuado tem inscrição estadual ativa na condição de ambulante e que a clandestinidade apontada pelo autuante é improcedente e que a antecipação deveria ser reclamada espontaneamente na fronteira.

Salienta que a intenção de pagamento não ficou demonstrada nos autos, sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

## VOTO

Versa o presente Auto de Infração sobre a falta de recolhimento do ICMS por antecipação na entrada do território deste estado, de mercadorias adquiridas para comercialização procedente de outra unidade da Federação na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, por contribuinte não inscrito no CAD-ICMS/BA.

Verifico que ocorreu a apreensão das mercadorias acompanhadas da Nota Fiscal nº1726, provenientes do Estado de São Paulo, conforme Termo de Apreensão e Ocorrência 084138.1205/07-8, lavrado em 04.12.2008, tendo como local da ocorrência o Posto Fiscal Jaime Baleeiro (fl. 05), com a alegação de que as aquisições foram destinadas a não contribuinte do ICMS no Estado da Bahia.

Observo que na mencionada nota fiscal consta o número de inscrição estadual 69.424.900 do destinatário, sendo informado pelo Auditor Fiscal que prestou a informação nos autos, se tratar de inscrição estadual do autuado na condição de ambulante, ativo, conforme consta, também, dos dados cadastrais do contribuinte junto à SEFAZ.

Dessa forma, ao contrário do que se alegou a autuação, restou comprovado que o adquirente das mercadorias encontrava-se inscrito junto ao estado no momento da mencionada apreensão, na condição de ambulante. Em assim sendo, neste caso específico, o imposto deveria ter sido recolhido pelo próprio contribuinte ou representante legal, espontaneamente, relativamente à antecipação parcial, e não antecipação total como foi exigido no presente Auto de Infração, haja vista que são infrações com repercussões jurídicas tributárias distintas.

Diante do exposto não tem qualquer pertinência o lançamento tributário, a título de antecipação, consubstanciado no presente Auto de Infração, visto que o contribuinte à época da autuação encontrava-se inscrito junto ao Estado.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Recomendo à autoridade competente, para mandar verificar se o contribuinte efetuou o pagamento do ICMS antecipação parcial, referente às mercadorias objeto da autuação, conforme previsto na legislação do imposto.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **084138.1205/07-8**, lavrado contra **JOÃO DOURADO NETO**. Recomendo à autoridade competente, para mandar verificar se o contribuinte efetuou o pagamento do ICMS antecipação parcial, referente às mercadorias objeto da autuação, conforme previsto na legislação do imposto.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de agosto de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA - RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR