

A. I. N° - 232270.0110/09-8
AUTUADO - CSJ COMERCIAL DE CIGARROS SÃO JORGE LTDA.
AUTUANTE - MÁRIO CELSO DO NASCIMENTO CASTRO
ORIGEM - IFMT/METRO
INTERNET - 05.07.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0160-02/10

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, cujo adquirente se encontra descredenciado. Refeito o cálculo do imposto devido sem aplicação da MVA. Reduzido o valor da exigência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 04/08/2009, refere-se à exigência de R\$1.821,13 do ICMS, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto, 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.

O autuado apresentou impugnação, às fls. 18 e 19, alegando que as mercadorias são originárias do Estado de Pernambuco, foi supostamente detectado no veículo de placa IPT-0608, transitando pelo Posto Fiscal Honorato Viana, localizado na BR 324 KM 21, transportando as mercadorias constante na NF 3575 datada de 27/05/09, emitida por Ferrero do Brasil – Indústria Doceira e Alimentos Ltda., IE-036490830 do Estado de Pernambuco.

Sustenta que o primeiro posto fiscal na Bahia, de mercadorias originadas do Estado de Pernambuco, utilizando a Linha Verde na Bahia, vindo pelo Estado da Sergipe, é justamente o Posto Fiscal H. Viana, localizado na BR 324 km 31, por este motivo foi que não recolheu o ICMS anteriormente.

Afirma que não deve prevalecer a tese do Auto de Infração, uma vez que os cálculos utilizados pelo nobre fiscal, foi o da substituição tributária, quando utilizou o MVA de 20% sobre o valor total da nota fiscal, onde o correto é o calculo da antecipação parcial, que não deve ser utilizado Margem de Valor Agregado (MVA), uma vez que as mercadorias constante da nota fiscal 3575, emitidas em 27/07/2009 e chegada no estabelecimento do autuado em 05/08/2009, não estão relacionadas dentre aquelas mercadorias sujeiras ao regime da substituição tributária. Portanto, equivocado o cálculo elaborado no demonstrativo de débito anexo ao Auto de Infração, no valor total de R\$2.913,80.

Argumenta que a multa é confiscatória no percentual de 60% sobre o imposto. O Autuado tem a faculdade do pagamento até o dia 25 do mês subsequente ao recebimento das mercadorias, o que ocorreu em 05/08/2009, sendo o vencimento em 25/09/2009. Sendo que em 27/08/2009 efetuou o recolhimento do ICMS sobre a antecipação parcial das mercadorias emitida em 27/07/09, no valor correto de R\$1.130,96 (um mil cento

centavos), conforme DAE cópia em anexo e demonstrativo de cálculo do ICMS antecipação parcial, também em anexo.

Pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, às fls. 31 a 34 dos autos, apresenta a informação fiscal, preliminarmente, reconhecendo os cálculos efetuados pelo contribuinte, conforme demonstrativo às fl. 21 dos autos. Tendo em vista que o Decreto nº 11.289 de 30/10/08, DOE de 31/10/2008, excluiu do art. 353, inciso II, item 08 do anexo 88, as mercadorias listadas na NCM 17049020, estando o demonstrativo do autuado correto conforme determina o art. 352-A do RICM/BA.

Discorda do autuado quanto o mesmo alega não ter passado na primeira repartição fiscal, sendo esta o Posto Fiscal Honorato Viana. Afirma que o mesmo não anexa recibo de pedágio que comprove seu percurso dentro da Bahia. Argumenta que existem 03 repartições fiscais no precluso do autuado. Uma localizada no Posto Fiscal Honorato Viana (km31), município de Simões Filho e duas repartições fiscais fixas que são o P. Fiscal Aeroporto, município de Lauro de Freitas-Ba e a Infaz Calçada, município de Salvador.

Aduz que o autuado tem ciência de sua perda de credenciamento desde o dia 25 do mês subsequente ao recebimento das mercadorias, data anterior a autuação, conforme relatório do SCOMT– Sistema de Controle de mercadorias em Transito e Inc.- Informações do contribuinte, anexos aos autos. Pelas inobservâncias dos requisitos constantes do art. 125, II f, §7º, incisos II e IV.

Anexa planilha à fl. 35 dos autos, recalculando o imposto devido, onde conta valor do produto R\$19.332,60, IPI R\$966,63, total da nota e Base de Cálculo R\$20.299,23, alíquota de 17%, crédito fiscal no valor de R\$2.329,91, ICMS exigido no valor de R\$ 1.130,96, acrescido da multa de 60%.

Argumenta que a multa é confiscatória no percentual de 60% sobre o imposto. O Autuado tem a faculdade do pagamento até o dia 25 do mês subsequente ao recebimento das mercadorias, o que ocorreu em 05/08/2009, sendo o vencimento em 25/09/2009. Sendo que em 27/08/2009 efetuou o recolhimento do ICMS sobre a antecipação parcial das mercadorias constante da nota fiscal 3575 emitida em 27/07/09, no valor correto de R\$1.130,96 (um mil cento e trinta reais e noventa e seis centavos), conforme DAE cópia em anexo e demonstrativo de cálculo do ICMS antecipação parcial, também em anexo.

VOTO

O presente Auto de Infração trata de exigência da antecipação parcial do ICMS na aquisição de mercadorias, relacionadas na Portaria nº 114/2004, sem recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, por contribuinte sem credenciamento.

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, cujo adquirente se encontra descredenciado.

O autuado, efetivamente, encontrava-se descredenciado, conforme documento do SCOMT – Sistema de Controle de Mercadorias em Trânsito, à fl. 07 dos autos, fato contra o qual o autuado não traz aos autos qualquer elemento material que conteste.

Quanto à arguição de que a primeira repartição fiscal do percurso do autuado é o Posto Fiscal Honorato Viana, local onde foi autuado, não cabe acolhimento, pois no percurso que alega ter efetuado, passou primeiro pelo Posto Fiscal do Aeroporto, município de Lauro de Freitas-Ba. Ocorre que, mesmo sendo o Posto Fiscal Honorato Viana, local onde foi autuado, a primeira repartição fiscal do percurso, haveria de ser verificar se o recolhimento foi espontâneo.

O autuante, acertadamente, reconhece que o Decreto nº 11.289 de 30/10/08, DOE de 31/10/2008, excluiu do art. 353, inciso II, item 08 do anexo 88, as mercadorias listadas na NCM 17049020, estando o demonstrativo do autuado correto conforme determina o art. 352-A do RICM/BA. Portanto, a presente exigência tributária, não cabendo, por conseguinte, re

através do regime de substituição tributária, no qual utilizou o MVA de 20% sobre o valor total da nota fiscal.

Assim, o autuante ajustou o cálculo da antecipação parcial, conforme planilha à fl. 35 dos autos, onde consta o valor das mercadorias de R\$19.332,60, IPI 966,63, total da nota e Base de Cálculo no valor de R\$20.299,23, alíquota de 17%, crédito fiscal de R\$2.329,91, constante do documento fiscal e o ICMS a ser recolhido no valor R\$ 1.130,96, multa e acréscimos legais.

Quanto ao argumento de que a multa de 60% aplicada é confiscatória, não há o que se falar em confisco na medida em que a multa aplicada foi adequadamente modulada para o desestímulo ao descumprimento da obrigação tributárias ora apurada. Além do mais, não se pode abrigar no princípio do não confisco o contribuinte omissor que prejudicou o fisco, ferindo os superiores interesses da coletividade, bem como não há, nem mesmo qualquer decisão de instância judicial que a ela atribua essa condição.

No que se refere a recolhimento do imposto reclamado após a ação fiscal, não elide a presente exigência, visto que ocorreu após a lavratura do presente Auto de Infração, restando, contudo, homologar o quanto efetivamente recolhido.

Diante do exposto, voto pela PROCEDENCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser exigido o valor de R\$ 1.130,96.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232270.0110/09-8**, lavrado contra **CSJ COMERCIAL DE CIGARROS SÃO JORGE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$1.130,96**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de junho de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANGELO MÁRIO DE ARAUJO PITOMBO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR