

A. I. N.^º - 9345396/04
AUTUADO - MDC COMÉRCIO DISTRIBUIÇÃO LTDA.
AUTUANTE - LUIZ AUGUSTO DE A. GONÇALVES
ORIGEM - IFMT/METRO
INTERNET - 29.03.2005

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0087-04/05

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO E RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação. Efetuada correção no cálculo do imposto devido. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 01/12/04, exige ICMS no valor de R\$ 610,17, acrescido da multa de 60%, imputando ao autuado a falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88.

O autuado apresenta impugnação às fls. 30 e 31, inicialmente alegando que houve um erro do autuante no cálculo do imposto devido. Apresenta demonstrativo à fl. 30, informando que se calculado corretamente o imposto mais multa a recolher seria no montante de R\$ 480,30. Alega, ainda, que na nota fiscal nº 045944 consta apenas um produto enquadrado no código 321490000, mencionado no art. 353, II, 16.11.5, do RICMS/97, ou seja, o produto “vedax plus cx. argam. base cimen. polímero com mist. areias”. Afirma que o 3º item da nota fiscal, apesar de possuir o mesmo código não é impermeabilizante. Anexa documentos às fls. 45 a 51, visando comprovar sua alegação. Expõe que as outras notas fiscais (nºs 045945 e 045946) não se referem a compras de mercadorias, mas sim “a Garantia”. Entende que tais valores são irrelevantes para se autuar. Ao final, entende que deve ser cobrada apenas a antecipação tributária do 4º item da nota fiscal nº 045944, que somado com a multa de 60% perfaz um valor de R\$ 60,78.

O autuante, em informação fiscal (fl. 54), diz que o contribuinte tem razão quanto ao valor do cálculo a pagar, pois cometeu um equívoco ao calcular o MVA de 35%, como se fosse a nova base de cálculo (ICMS + MVA). Não concorda que as mercadorias constantes das notas fiscais nºs 045945 e 045946 estariam fora do alcance tributário do imposto. Ao final, mantém a autuação no valor apresentado pelo contribuinte à fl. 30, ou seja, R\$ 480,30 (imposto + multa).

VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88, do RICMS/97.

O autuado em sua defesa, alegou que o autuante errou no cálculo do imposto devido, demonstrando à fl. 30, que se efetuando o referido cálculo de maneira correta, o imposto a recolher juntamente com a multa seria no montante de R\$ 480,30. Alegou, ainda, que o 3º item da nota fiscal nº 045944 não é impermeabilizante, e que apesar de possuir o código 321490000, mencionado no art. 353, II, 16.11.5, do RICMS/97, não estaria sujeito à antecipação tributária. Quanto às outras notas fiscais (nºs 045945 e 045946) entende que os valores são irrelevantes para se autuar. Concluiu que deve ser cobrada apenas a antecipação tributária do 4º item da nota fiscal nº 045944, no valor de R\$ 60,78 (imposto + multa).

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, entendo que assiste razão apenas em parte ao autuado.

Efetivamente, o autuante cometeu um equívoco em relação ao cálculo do imposto a pagar, já que calculou a MVA de 35%, como se fosse a nova base de cálculo (ICMS + MVA), fato, inclusive, reconhecido pelo mesmo, por ocasião de sua informação fiscal.

Também assiste razão ao autuado, no que diz respeito às mercadorias constantes das notas fiscais nºs 045945 e 045946, pois se tratam de amostra grátis em pequena quantidade, que não se destinam à comercialização.

No entanto, descabe a pretensão do autuado de excluir da antecipação tributária o 3º item da nota fiscal nº 045944, ou seja, o produto “RENDEROC S2”, já que pelas características do produto, informadas pelo próprio autuado às fls. 45 a 51, entendo que o mesmo também é um tipo de impermeabilizante de composição polimérica, empregado em reparos de superfícies de concretos, devendo também estar enquadrado no art. 353, II, 16.11.15, do RICMS/97, portanto, sujeito à antecipação tributária.

Dessa forma, retificando o cálculo apresentado pelo autuante à fl. 08, o valor do imposto a ser exigido para os produtos em questão (3º e 4º itens da nota fiscal nº 045944), perfaz um total de R\$ 298,16.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 9345396/04, lavrado contra **MDC COMÉRCIO DISTRIBUIÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 298,16, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de março de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA