

A. I. Nº - 282219.0901/06-0
AUTUADO - ASA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
AUTUANTES - RUBENS MINORU HONDA E OTÁVIO AGUSTO LABORDA FERNANDES
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 05/02/2007

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0012-05/07

EMENTA: ICMS. 1. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSTO NÃO RETIDO. Autuado comprovou que parte do montante autuado havia sido pago pelos destinatários. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/09/2006, exige ICMS no montante de R\$54.638,54 mais multa de 60%, imputando ao contribuinte a acusação de ter deixado de proceder à retenção do ICMS, e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subseqüentes, nas vendas da mercadoria Fraldas realizadas para contribuintes localizados no Estado da Bahia. Anotaram os autuantes que houve falta de retenção do imposto por substituição tributária (ICMS ST).

O autuado, às fls. 83, impugnou o lançamento tributário, alegando que por erro seu se deixou de destacar o imposto, mas que parte do débito, no valor de R\$10.835,39, já havia sido pago por contribuintes deste Estado. O contribuinte apresentou relação de DAEs e planilhas com o cálculo do imposto com o fim de justificar suas alegações (fls. 36/59).

Os autuantes em sua informação fiscal, fls. 62 a 64, aduziram que segundo os Convênios ICMS 81/93 e 76/94, bem como o art. 370 do RICMS-BA/97, a obrigação pelo pagamento da mercadoria autuada é obrigação do defendente, e de quê é impraticável numa auditoria deste tipo a verificação desses pagamentos junto aos destinatários. Concluíram pela procedência da autuação.

VOTO

O autuado não refutou a exigência em si, alegando apenas que parte do imposto ora exigido havia sido pago.

Da análise das provas trazidas aos autos, evidencia-se que a acusação encontra amparo na legislação vigente - Convênios ICMS 81/93 e 76/94 e o art. 370 do RICMS-BA/97. Houve o fato gerador, e este foi corretamente tipificado.

Ocorre porém que não se pode, por uma questão de justiça, olvidar os pagamentos feitos pelos destinatários com vinculação a matéria em exame. Se houve o pagamento, e a verificação deste é possível com as contraprovas carreadas aos autos, este deve ser deduzido do montante autuado.

Constato que o reconhecimento acima referido é factível nos documentos apresentados às fls 43 (R\$143,67 – mês 07/2004 – nota fiscal nº183018), 44 (R\$143,68 – mês 07/2004 – nota fiscal nº183023), 45 (R\$106,51 – mês 10/2002 – nota fiscal nº119932), 49 (R\$785,28 – mês 07/2004 – nota fiscal nº181689), 56(R\$259,47 – mês 06/2002 – nota fiscal nº108784) e 59 (R\$259,47 – mês 05/2002 – nota fiscal nº106600), motivo pelo qual os excludo da autuação.

Dessa forma, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração na forma abaixo posta:

Vencto.	Vir em Real	Vencto.	Vir em Real	Vencto.	Vir em Real	Vencto.	Vir em Real
09/02/2001	823,88	09/08/2002	163,60	09/09/2003	3.617,69	09/09/2004	340,03
09/09/2001	144,16	09/09/2002	4.011,26	09/10/2003	1.419,93	09/10/2004	495,37
09/10/2001	14,40	09/10/2002	6.407,44	09/11/2003	304,41	09/11/2004	329,49
09/12/2001	8,43	09/11/2002	4.362,63	09/12/2003	39,84	09/01/2005	658,37
09/01/2002	3,71	09/12/2002	3.669,85	09/01/2004	256,65	09/02/2005	803,78
09/02/2002	8,31	09/03/2003	1.373,33	09/04/2004	429,02	09/04/2005	254,43
09/03/2002	37,97	09/05/2003	1.373,50	09/05/2004	49,38	09/07/2005	47,76
09/04/2002	9,23	09/06/2003	1.759,85	09/06/2004	1.732,41	09/09/2005	81,00
09/05/2002	5.286,02	09/07/2003	82,10	09/07/2004	4.983,20	09/10/2005	14,21
09/07/2002	3.599,34	09/08/2003	2.053,37	09/08/2004	1.314,13	09/11/2005	576,99
Sub Total-1	9.935,45	Sub Total-2	25.256,93	Sub Total-3	14.146,66	Sub Total-4	3.601,43
						Total	52.940,47

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 282219.0901/06-0, lavrado contra **ASA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$52.940,47**, acrescido da multa de 60%, previstas no art. 42, inciso II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2007.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR