

A. I. Nº - 269515.0079/06-6
AUTUADO - ANTONIO DE SOUZA NOVAIS
AUTUANTE - NAGIBE PEREIRA PIZA
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS
INTERNET - 02.02.2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0018-01/07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. a) FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. b) PAGAMENTO DO IMPOSTO A MENOS. EXIGÊNCIA DA DIFERENÇA DO IMPOSTO. É devido o pagamento, 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 de substituição tributária. Documentos acostados pelo sujeito passivo elidem em parte o lançamento relativo aos dois itens da autuação. Mantidas parcialmente as duas infrações. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 22/09/2006, atribui ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, em relação aos meses de abril e setembro de 2004, janeiro a março, julho e outubro de 2005, exigindo ICMS no valor de R\$ 2.042,86, acrescido da multa de 50%, conforme papel de trabalho anexado ao PAF;

02 – Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, em relação aos meses de maio, outubro e dezembro de 2004, março de 2005 e abril de 2006, exigindo ICMS no valor de R\$ 1.226,81, acrescido da multa de 50%, conforme papel de trabalho anexado ao PAF.

O autuado apresentou impugnação às fls. 23 a 26, ressaltando, inicialmente, que o Auto de Infração é parcialmente procedente, considerando ter constatado a falta de recolhimento em parte do débito referente à infração 01, de acordo com os seguintes esclarecimentos:

- A antecipação parcial relativa ao primeiro item da Nota Fiscal nº 580.629, emitida por Martins Comércio e Serviços de Distribuição S/A, não é devida por se tratar de produto destinado ao uso pelo estabelecimento, sendo devidos os valores correspondentes aos demais itens, tendo em vista que, por equívoco, ocorreu falta de lançamento;

- Reconheceu ser devido o ICMS referente à antecipação parcial concernente às Notas Fiscais 220.852, 367.111, 466.112, 134.565 e 86.174 emitidas respectivamente por Cofema Atacadista, Eletroeste Materiais Elétricos, Fritzke Material Elétrico, Gerbi Revestimentos Cerâmicos e Ferragens Negrão, considerando que, por equívoco, não foram lançadas.

Insurgiu-se contra o lançamento correspondente às demais notas fiscais, assegurando que os valores devidos já haviam sido recolhidos à Fazenda Pública, o que torna essas cobranças indevidas, conforme segue:

- As Notas Fiscais 106.214 e 111.463, da empresa Unocann Tubos e Conexões, se referem a remessa por conta e ordem de terceiros (CFOP 6.923), caso em que a antecipação fora efetuada corretamente, conforme Notas Fiscais 919 e 1.347;
- A antecipação parcial correspondente à Nota Fiscal 51.540, da empresa Saint-Gobain Quartizolit, foi recolhida em 13/12/2004, conforme documentação anexada às fls. 36 a 38.

Tratando da infração 02, concordou com a exigência da antecipação parcial concernente à Nota Fiscal 806.491, considerando que não houvera sido lançada, contrapondo-se, no entanto, contra o restante do lançamento, asseverando já ter procedido ao recolhimento dos valores correspondentes, sendo tais cobranças indevidas, conforme expôs:

- A Nota Fiscal 745.011, emitida por Martins Comércio e Serviços de Distribuição Ltda., se refere a bens destinados ao uso do estabelecimento, o que o desobriga de recolher o ICMS relativo à antecipação parcial, de acordo com o original do documento fiscal, que anexou à fl. 40;
- O imposto correspondente à antecipação parcial relativa às Notas Fiscais 87.081 e 88.448, emitidas por Cerâmica Sumaré Ltda., foi recolhido normalmente em 12/01/2005, conforme documentos juntados às fls. 43 a 45;
- Os documentos anexados às fls. 47 a 53 comprovam o recolhimento em 24/05/2006, do ICMS relativo à antecipação parcial atinente às Notas Fiscais 87.120, emitida por Anjo Química do Brasil Ltda. e 79.840, da empresa Halaia Metalúrgica Ltda.;
- O imposto relativo à antecipação parcial referente à Nota Fiscal 23.352, da empresa Saint-Gobain Quartizolit, fora recolhido em 13/12/2004, conforme DAE à fl. 36;
- Esclareceu que em relação à Nota Fiscal 33.217, emitida por Anjo Química do Brasil Ltda., houve um erro no preenchimento do DAE, quando houve equívoco na numeração do documento fiscal, tendo sido informado o número 33.2171, sendo adicionado o algarismo “1”, motivo pelo qual solicitou a retificação, para que o documento de arrecadação seja aceito como válido, considerando que o recolhimento fora efetivado, conforme documentos anexados às fls. 55 a 59.

Argüiu que o Auto de Infração deve ser julgado parcialmente procedente, considerando que parte do valor exigido já fora objeto de recolhimento. Requereu a emissão do documento de arrecadação para que seja efetuado o recolhimento do valor reconhecido, com os benefícios de lei.

O autuante, em informação fiscal produzida às fls. 61/62, manifestou-se a respeito da infração 01, concordando com as argumentações defensivas relativas às Notas Fiscais 580.629, em relação à qual excluiu a parcela referente ao primeiro item e 51.540, que excluiu integralmente, tendo em vista a comprovação do recolhimento do ICMS correspondente. Não acatou, entretanto, as alegações referentes às Notas Fiscais 106.214 e 111.463, tendo em vista que não foram juntadas as provas do recolhimento citadas pelo autuado.

No tocante à infração 02, acatou os pleitos do sujeito passivo em referência às Notas Fiscais 23.352, 87.081, 88.448, 87.120 e 79.840, considerando que houve comprovação do recolhimento do ICMS respectivo. Discordou quanto à argüição de que a mercadoria constante da Nota Fiscal 745.011 se destinava ao uso e consumo do estabelecimento, desde quando não houve juntada do referido documento fiscal, para a análise do alegado. Não aceitou, de igual modo, a argumentação de que o imposto referente à Nota Fiscal 33.217 fora pago através dos DAE's anexados às fls. 55 a 57, nos quais, por engano, teria sido consignado o número 332.171,

considerando que a falta da apresentação das demais notas fiscais arroladas nos citados documentos de arrecadação impossibilita a realização dos cálculos, a fim de comprovar se o montante recolhido está correto.

O autuante refez os demonstrativos referentes às duas infrações, anexando-os às fls. 63/64, afirmando que se o contribuinte houvesse atendido a intimação para apresentação de livros e documentos (fl. 08), não teria sido lavrado o presente Auto de Infração. Ponderou que caberia ao sujeito passivo, na fase recursal, juntar as provas em favor de suas reivindicações concernentes às Notas Fiscais 106.214, 111.463, 745.011 e 33.217 ou 332.171.

Sugeriu a procedência parcial da autuação, de acordo com os novos papéis de trabalho que elaborou.

Tendo sido intimado, através de AR - Aviso de Recebimento (fls. 67/68), a tomar ciência do teor da informação fiscal, o autuado não se manifestou.

VOTO

No presente Auto de Infração constam como irregularidades apuradas a falta de antecipação tributária e o seu recolhimento a menos, por empresa do SimBahia. Observo, entretanto, que os demonstrativos anexados às fls. 06 e 07, bem como os documentos fiscais pertinentes, revelam que o valor do ICMS exigido se refere à antecipação parcial, decorrente das aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização.

Ademais este entendimento está de acordo com o enquadramento das infrações, considerando que o art. 352-A, do RICMS/97, que transcrevo em seguida, as caracteriza plenamente:

“Art. 352-A. Ocorre a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso IX do art. 61, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.”

Vejo que o autuado requereu a procedência parcial do Auto de Infração, anexando documentos comprobatórios do recolhimento parcial do débito apurado, à vista dos quais o autuante, de forma acertada, refez os demonstrativos correspondentes às duas infrações. Ressalto que a infração 01 teve como suporte notas fiscais coletadas através do Sistema CFAMT, constando no Auto de Infração que o sujeito passivo recebera as cópias dos referidos documentos fiscais.

No que se refere à infração 01, acato os argumentos defensivos relativos às Notas Fiscais 106.214 e 111.463, considerando que não se pode exigir o ICMS relativo à antecipação parcial no presente caso, desde quando esses documentos fiscais se referem a operações de “remessa por conta e ordem de terceiros”, haja vista que o imposto, se devido, deve ser apurado com base nas notas fiscais de aquisição de números 00919 e 01347, descabendo, assim, o lançamento do crédito tributário relativo àquelas operações.

Noto, por outro lado, que o autuante se equivocou ao efetuar os cálculos relativos à Nota Fiscal 220.852, quando excluiu os valores das mercadorias arroladas na substituição tributária, tendo, porém, incluído na base de cálculo o valor do ICMS retido pelo fornecedor, bem como ao incluir indevidamente a Nota Fiscal 134.565, haja vista que as mercadorias consignadas nesse documento se referem a produtos enquadrados na substituição tributária interna, estando arrolados no inciso II, do art. 353, do RICMS/97, motivo pelo qual não é devido o recolhimento do imposto referente à antecipação parcial, de acordo com o art. 352-A, § 1º, inciso III, do mesmo Regulamento.

Deste modo, refaço os cálculos concernentes a esta infração, que considero parcialmente procedente, no valor de R\$ 746,96, conforme demonstro abaixo:

Ocorrência	N. Fiscal	B. Cálculo	ICMS (17%)	Crédito	Débito Julgado
04/2004	580.629	1.745,48	296,73	122,18	174,55
“	220.852	1.607,52	273,28	112,53	160,75
Total 04/04					335,30
01/2005	367.111	549,80	93,47	38,49	54,98
02/2005	466.112	2.940,00	499,80	205,80	294,00
07/2005	86.174	1.125,05	191,26	128,58	62,68
Total					746,96

Em relação à infração 02, o sujeito passivo comprovou o recolhimento do imposto referente às Notas Fiscais 23.352, 87.081, 88.448, 87.120 e 79.840, elidindo parcialmente a exigência tributária. Deixo de acatar as alegações de que as mercadorias constantes da Nota Fiscal 745.011 se destinavam ao uso e consumo do estabelecimento, haja vista que a nota fiscal anexada pelo sujeito passivo em favor de seus argumentos (de nº 806.491), não corresponde ao citado documento fiscal.

No que se refere à Nota Fiscal 33.217, noto que os comprovantes de recolhimento do imposto acostados pelo impugnante, atestam o equívoco cometido no preenchimento do número dessa nota fiscal, que se referiu tão somente ao acréscimo de um algarismo na numeração correspondente. Vejo que, inclusive, o período de referência (03/2005) constantes dos DAE's está de acordo com o referido documento fiscal, cuja emissão ocorreu no mês de fevereiro de 2005, caso em que a data prevista para o recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, efetivamente, se daria no dia 25 do mês subsequente. De qualquer modo, caso persistisse alguma dúvida por parte do autuante em relação aos citados documentos de arrecadação, caberia ao mesmo verificar junto ao sujeito passivo as demais notas fiscais relacionadas nos DAE's para fins de proceder aos cálculos pertinentes, procedimento que não foi adotado. Deste modo, acato a alegação defensiva referente àquela nota fiscal. Quanto aos demais documentos fiscais arrolados neste item da autuação, fica mantido o valor exigido. Assim, a infração 02 é parcialmente procedente no valor de R\$ 156,76, conforme planilha que apresento em seguida:

Ocorrência	N. Fiscal	B. Cálculo	ICMS (17%)	Crédito	Redução BC	Débito Julgado
05/2004	745.011	598,64	101,77	41,90		59,86
“	806.491	968,98	164,73	67,83		96,90
Total						156,76

Vale salientar que os documentos fiscais de fls. 36 a 38, 40, 41, 43 a 45, 47 a 53 e 55 a 59, que se encontram anexados aos autos, após decisão na esfera administrativa, devem ser desentranhados do PAF, para que sejam devolvidos ao contribuinte, mediante termo de desentranhamento, por se tratarem de documentos pertencentes ao contribuinte, ficando o autuado como fiel depositário, devendo ser anexadas aos autos cópias reprográficas dos mesmos.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração **269515.0079/06-6**, lavrado contra

ANTONIO DE SOUZA NOVAIS, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 903,72**, acrescido da multa de 50%, prevista no artigo 42, incisos I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de janeiro de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - RELATOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - JULGADOR