

AI. Nº - 017241.0003/07-0
AUTUADO - SUPERMERCADO HIPER REAL LTDA.
AUTUANTE - JACKSON DAVI SILVA
ORIGEM - INFAZ SERRINHA
INTERNET - 21.09.07

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0275-04/07

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA a) ANTECIPAÇÃO PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento, a título de antecipação parcial do ICMS, até o dia 25 do mês subsequente a entrada neste Estado, pelo contribuinte credenciado que adquirir para comercialização mercadorias não enquadradas na substituição tributária, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Comprovado nos autos que parte das mercadorias não se destinavam à comercialização. Não comprovada a tempestividade do recolhimento. Refeitos os cálculos. Infração elidida em parte. **b)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. **03. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. a)** MERCADORIA NÃO SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 1% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. **b)** MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Restou comprovado a escrituração de parte das notas fiscais objeto da autuação. Infração 3 reconhecida e a 4, elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/03/07, exige ICMS no valor de R\$6.420,50, acrescido da multa de 60%, além de multas por descumprimento de obrigação acessória totalizando valor de R\$16.379,49 em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização - R\$6.023,15.
2. Deixou de efetuar o 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/BA - R\$397,35.

3. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis, sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor não registrado - R\$2.040,29.

4. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor não registrado - R\$14.339,20.

O autuado, em sua impugnação à fl. 241, contesta a infração 1, afirmando que apesar de não ter feito a antecipação parcial do ICMS, o imposto foi pago no momento que efetivou a venda das mercadorias e não se beneficiou do crédito fiscal consignado nas notas fiscais objeto da autuação. Alega também que as notas fiscais 7024, 7025 e 30192 se refere a compra de material para uso na empresa e não cabe a exigência do ICMS antecipação parcial.

Reconhece o cometimento das infrações 2 e 3.

Com relação à infração 4, diz que reconhece em parte o valor de R\$10.258,54, referente a falta de escrituração no livro Registro de Entradas (REM). Alega que as notas fiscais 38365, 38366, 483868, 483867, 502318, 507020, 273631, 88828, 88829 e 234532 foram corretamente escrituradas conforme cópia do livro REM que juntou às fls. 242 a 246, para tentar provar a regularidade de escrituração das aludidas notas fiscais relacionadas pelo autuante.

Por fim, requer a improcedência da infração 1 e procedência parcial da infração 4.

O autuante, em sua informação fiscal, às fls. 251 e 252, preliminarmente discorre sobre as infrações e alegações defensivas e diz que com relação à infração 1, reconhece que não procede a exigência fiscal em relação as notas fiscais indicadas pelo autuado na sua defesa, por se tratar de aquisição de mercadorias não destinadas a comercialização e não serem alcançadas pela legislação do ICMS antecipação parcial. No que tange as demais notas fiscais relacionadas no demonstrativo de débito original, afirma que houve descumprimento da legislação e deve ser mantida a exigência fiscal. Informa que com a exclusão dos valores relativos às notas fiscais de mercadorias não destinadas a comercialização, o valor original de R\$6.023,15 fica reduzido para R\$5.899,34.

Com relação à infração 4, reconhece que houve um equívoco por sua parte ao relacionar as notas fiscais 38365, 38366, 483868, 483867, 502318, 507020, 273631, 88828, 88829 e 234532, no demonstrativo de notas fiscais de entradas não escrituradas e com a exclusão dos valores correspondentes, remanesce uma base de cálculo de R\$102.585,34 e multa de R\$10.258,54.

Finaliza dizendo que com os ajustes procedidos o valor remanescente do Auto de Infração é de R\$18.595,52 e requer a sua procedência em parte.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 252), tendo o mesmo se manifestado à fl. 254, afirmando que mantém o inteiro teor da defesa inicial.

VOTO

O Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial e por antecipação de mercadorias sujeitas a substituição tributária, além da aplicação de multa por falta de escrituração de notas fiscais relativas a aquisições de mercadorias tributáveis e não tributáveis.

Com relação à infração 1, quanto a alegação de que não tendo feito o recolhimento do ICMS antecipação parcial, o imposto foi pago no momento da realização das vendas das mercadorias, não pode ser acatada, tendo em vista que existe a previsão legal para sua exigência, nos termos do art. 12-A da Lei 7.014/96, com redação dada pela Lei 8.967/03 e na situação presente, com a entrada da mercadorias destinadas a comercialização no estabelecimento autuado, ocorreu o fato gerador do imposto e o mesmo não foi recolhido no prazo regulamentar (art. 125- II, “f” do RICMS/BA), o que caracteriza o cometimento da infração. A alegação defensiva de que o imposto

foi recolhido no momento da venda não pode ser acolhida, haja vista que não foi comprovada, não tendo sido trazido ao processo qualquer prova de que as mercadorias foram comercializadas e o imposto pago antes do prazo de vencimento do imposto exigido na forma regulamentar, o que gera intempestividade no seu pagamento. Entendo que não cabe ao contribuinte utilizar procedimentos alternativos em desconformidade com a legislação do ICMS, sob pena de tornar inócua a legislação tributária pertinente que instituiu a modalidade do ICMS antecipação parcial.

Quanto a alegação de que não se beneficiou do crédito fiscal consignado nas notas fiscais objeto da autuação, ressalto que a escrituração do crédito fiscal poderá ser feita em qualquer época, desde que obedeça as normas regulamentares (art. 101 do RICMS/BA).

Com relação ao argumento de que foram relacionadas notas fiscais de aquisições que não se trata de mercadorias adquiridas para comercialização, o mesmo foi acatado pelo autuante na informação fiscal. Constatado que conforme demonstrativo às fls. 8 e 9, as notas fiscais 7024, 7025 e 30192, cujas cópias foram juntadas às fls. 13, 14 e 30, referem-se a compra de bens do ativo imobilizado (birô, gôndola, balança, batedeira, calculadora) e não cabe a exigência do ICMS antecipação parcial, devendo ser excluído os valores correspondentes exigidos de R\$25,50, R\$45,00 e R\$53,31, conforme demonstrativo abaixo, o que resulta em valor devido de R\$5.899,34. Infração subsistente em parte.

Data Ocorr	Data Vencido	Base de Cálculo	Aliq %	Multa %	Valor do Débito
31/01/05	09/02/05	8.465,53	17,00	60,00	1.439,14
28/02/05	09/03/05	3.122,53	17,00	60,00	530,83
30/04/05	09/05/05	16.902,71	17,00	60,00	2.873,46
31/05/05	09/06/05	1.646,82	17,00	60,00	279,96
30/06/05	09/07/05	820,24	17,00	60,00	139,44
31/07/05	09/08/05	1.322,24	17,00	60,00	224,78
31/08/05	09/09/05	0,00	17,00	60,00	0,00
31/10/05	09/11/05	816,53	17,00	60,00	138,81
31/03/06	09/04/06	1.605,41	17,00	60,00	272,92
Total					5.899,34

Com relação às infrações 2 e 3, tendo o autuado reconhecido o seu cometimento, não resta qualquer discordância e devem ser mantidas na sua totalidade. Infrações subsistentes.

Relativamente à infração 4, o autuado alegou que o autuante equivocou-se ao relacionar parte das notas fiscais como não escrituradas, o que foi reconhecido pela fiscalização no momento da informação fiscal. Pelo confronto do demonstrativo juntado às fls. 112 a 114, com a cópia do livro REM juntado com a defesa às fls. 242 a 246, verifico que as notas fiscais 38365, 38366, 483868, 483867, 502318, 507020, 273631, 88828, 88829 e 234532, foram corretamente escrituradas e deve ser afastada a aplicação da multa correspondente, o que resulta em valor remanescente de R\$10.258,54, conforme demonstrativo abaixo. Infração procedente em parte.

Data Ocorr	Nota Fiscal	Base Cálculo	Fl.
31/10/05	Autuado:	143.392,01	114
	38365	9.896,80	242
	38366	2.221,73	242
	483868	539,88	243
	483867	994,69	243
	502318	596,94	244
	507020	601,89	244
	273361	257,17	244
	88828	22.500,00	245
	88829	2.500,00	245

	234532	697,87	246
Base Cálculo	Excluída:	40.806,97	
Data vcto.	Devido	102.585,04	
09/11/05	Multa 10%	10.258,50	

Diante 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 n.º **017241.0003/07-0**, lavrado contra **SUPERMERCADO HIPER REAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.296,69** acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, II, “d” da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multas totalizando valor de **R\$12.298,79** prevista no artigo 42, incisos IX e XI da citada Lei e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de setembro de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - JULGADOR