

A. I. N ° - 232856.0026/06-4
AUTUADO - CRED MÓVEIS ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - FLÁVIO FRANCO JUNIOR
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 19. 10. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0311-01/07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA 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. Exigência fiscal subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 21/11/2006, imputa ao autuado o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente da falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de abril a novembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$3.382,61, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresentou defesa às fls. 67 a 73, na qual afirma que o Auto de Infração não pode prosperar, por estar eivado de vícios e irregularidades que o torna insubsistente, além de não comportar, no mérito, uma análise mais profunda.

Afirma que existe erro na apuração do crédito tributário reclamado, haja vista que por ser microempresa, tem direito a uma redução de 50% do valor do ICMS antecipação parcial a partir do mês de agosto de 2004, sendo o cálculo correto do valor a recolher de R\$ 1.691,28, conforme demonstrativo que apresenta na própria peça de defesa. Invoca o princípio da ampla defesa, para questionar o motivo pelo qual o autuante não concedeu a redução de 50%, bem como por que não lhe concedeu a oportunidade de efetuar o pagamento mediante comunicação. Acrescenta que a existência de escrita regular impede a aplicação dos recursos do arbitramento e da presunção, na fase inicial da investigação. Reporta-se ao artigo 23 do Código Comercial e ao artigo 9º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.598/77, para reforçar o seu arrazoado, assim como a jurisprudência administrativa, citando o Acórdão nº 126, 2ª Câmara Permanente de Recursos Fiscais de Minas Gerais. Recurso nº 805.

Referindo-se à multa, sustenta que esta é confiscatória, citando e transcrevendo ensinamentos doutrinários de Sacha Calmon e Orlando de Pilla Filho, para ilustrar o seu entendimento. Com relação aos acréscimos moratórios diz que este não pode ultrapassar 2%, conforme determina a Lei Federal nº 9.298/96. Acrescenta que a cobrança de correção monetária e acréscimos moratórios, configura “bis in idem”, implicando em enriquecimento ilícito inaceitável.

Conclui, sustentando que a pretensão do Fisco é improcedente, por ter sido procedido por agente incompetente, e no mérito, por não ter ocorrido a infração apontada no Auto de Infração. Requer

a ilegitimidade das multas aplicadas, para que seja fixado o percentual de 2%, e, finalmente, o cancelamento e arquivamento do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 75 a 76, esclarecendo que a planilha acostada aos autos demonstra que a exigência considerou a redução de 50% do valor do ICMS antecipação parcial quando adquiridas diretamente da indústria, à exceção da Nota Fiscal nº 60788, emissão de 26/09/05, no valor de R\$ 1.936,74 que não foi originada de indústria.

Finaliza mantendo integralmente a autuação.

VOTO

O Auto de Infração em lide atribui ao contribuinte o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, devido na aquisição de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Inicialmente, no que concerne a alegação defensiva de existência de vícios no Auto de Infração, constato que tal alegação não pode prosperar, haja vista que foram observadas as exigências previstas no artigo 39, do RPAF/99. Indefiro, portanto, a nulidade argüida.

No respeitante ao mérito, o ICMS exigido no Auto de Infração em exame, encontra-se previsto no artigo 352 –A, §4º, do Regulamento do ICMS – RICMS/97, que estabelece:

“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.”

(...)

§ 4º No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições realizadas por contribuinte inscrito na condição de microempresa, diretamente a estabelecimentos industriais, fica concedida, até 31 de dezembro de 2006, uma redução de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto a recolher, calculado na forma prevista neste artigo.

Já o artigo 61, inciso IX, mencionado no artigo 352-A acima transcrito dispõe:

“Art. 61. A base de cálculo do ICMS para fins de retenção do imposto pelo responsável por substituição, nas operações internas, relativamente às operações subsequentes, bem como para fins de antecipação do pagamento na entrada de mercadoria no estabelecimento e nas demais hipóteses regulamentares, é:

(...)

IX - em relação à antecipação parcial do imposto, estabelecida no art. 352-A, o valor da operação interestadual constante no documento fiscal de aquisição, observado o disposto no § 8º.”

Conforme se verifica da leitura do dispositivo regulamentar acima transcrito, assiste razão ao contribuinte quando sustenta na peça impugnatória ao lançamento de ofício, que faz jus a redução de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto a recolher, por ser microempresa. Ocorre que, o exame do demonstrativo acostado aos autos, permite constatar que acertadamente o autuante considerou a redução de 50%, quando as aquisições foram realizadas diretamente a estabelecimentos industriais, portanto, não merecendo nenhum reparo.

O prazo para pagamento do ICMS antecipação parcial está condicionado à situação do contribuinte na SEFAZ/BA, ou seja, se está credenciado ou não para efetuar o pagamento. Caso esteja credenciado o recolhimento poderá ser realizado até o dia 25 do mês subsequente à entrada da

mercadoria no estabelecimento, conforme dispõe o artigo 125, II, “f”, §§ 7º e 8º, do RICMS/97. Por outro lado, se estiver na condição de descredenciado, o recolhimento deverá obrigatoriamente ser realizado na entrada no território deste Estado, conforme dispõe o dispositivo regulamentar retro referido, transcrito abaixo:

“Art. 125. O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

(...)

II - na entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 7º e 8º:

(...)

f) para fins de comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS prevista no art. 352-A;

(...)

§ 7º O recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “b”, “e”, “f”, “g”, “h” e “i” do inciso II, poderá ser efetuado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, quando o contribuinte estiver credenciado, ressalvado o disposto no § 2º do art. 512-A.

§ 8º Para efeito do credenciamento previsto no parágrafo anterior, serão considerados os critérios estabelecidos em ato específico do Secretário da Fazenda.”

Assim, o autuado por estar credenciado deveria efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, independentemente de comunicação, por se tratar de uma obrigação principal já prevista regularmente. Como não efetuou o recolhimento tempestivamente, o Auto de Infração foi lavrado acertadamente.

No que diz respeito à argüição de que a multa é confiscatória, observo que esta foi corretamente aplicada no presente caso, estando prevista na Lei 7.014/96. Também, os acréscimos moratórios têm previsão no mesmo Diploma legal.

Diante do exposto, a autuação é integralmente subsistente.

Voto pela procedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232856.0026/06-4**, lavrado contra **CRED MÓVEIS ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.382,61**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de setembro de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR