

A. I. N° - 120457.0038/07-4
AUTUADO - MOSHE SILVA ARTES GRÁFICAS LTDA.
AUTUANTE - BENEDITO ANTÔNIO DA SILVEIRA
ORIGEM - INFRAZ GUANAMBI
INTERNET - 18.12.2007

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0355/02-07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MICROEMPRESA INSCRITA NO SIMBAHIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. De acordo com a Lei nº 8.967/2003, a partir de 01/03/2004, independente da condição em que estiver inscrito o contribuinte, é devida a antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas aquisições de mercadorias em outras Unidades da Federação não enquadradas no regime de substituição tributária adquiridas para comercialização. Comprovado que o estabelecimento atua no ramo de serviço gráfico, e que as mercadorias não foram adquiridas para comercialização. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 07/09/2007, para exigência de ICMS no valor de R\$5.647,44, sob acusação de que o contribuinte supra “deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado”, no período de março de 2004 a dezembro de 2005, conforme planilha elaborada pela ATE Maria de Fátima Ferreira Sena e cópias de notas fiscais às fls. 07 a 75.

Foram dados como infringidos o artigo 352-A, 125, II e §§ 7º e 8º combinado com o artigo 61, IX, do RICMS/97, e aplicada a multa prevista no artigo 42, I, “b”, “I”, da Lei nº 7.014/96.

O sujeito passivo por intermédio de advogado legalmente constituído, em sua peça defensiva às fls.79 a 90, argüiu a nulidade do lançamento tributário com base na alegação de que a autuação se baseou em dispositivos legais que dizem respeito a empresa que realiza operação de comercialização de mercadorias, operação essa que não se enquadra no seu ramo de atividade de serviços de impressão de livros, revistas, jornais, periódicos e demais serviços gráficos por encomenda e para uso do encomendante e consumidor final, os quais, estão no campo de incidência do ISS – Imposto sobre Serviços, de competência municipal.

Salienta que as empresas gráficas são inscritas na Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia tão somente por exigência do Estado, e que para ser legal a exigência fiscal, deveria estar obrigada a encartar as mercadorias no livro Registro de Entradas. Nesse sentido, juntou e transcreveu o voto do Acórdão referente ao AI nº 022073.590/04-6, inerente ao Recurso Voluntário do julgamento através do Acórdão JJF nº 0405-03/04 (fls. 101 a 104).

Argumenta que o autuante não observou que a legislação específica, mais precisamente o item 77 da Lista de Serviços de que trata o art.8º do Dec.Lei nº 406/68, alterado pelo Art.3º, inciso VII do Dec. Lei nº 834/69 e Lei complementar nº 56/87, estabelece que em se tratando de serviços gráficos, a

competência de cobrança do imposto é do Município, inclusive que a indústria gráfica não está sujeita à tributação do ICMS mesmo que haja circulação de mercadorias, citando uma decisão do Supremo Tribunal Federal sobre essa questão.

Além disso, juntou cópias de julgamentos no âmbito do CONSEF através dos Acórdãos JJF nº 0221-02/05, 0261-04/05, 0320-11/05, 0262-04/05, 0075-11/06, 0313-11/06 e 0383-11/06, em nome de Qualigraf Serviços Gráficos e Editora Ltda., Gráfica Trio Ltda, Sooffset Gráfica e Editora Ltda., Gondim & Sousa Ltda., JAC Indústria Gráfica Ltda e Joica Artes Gráficas Ltda., respectivamente (docs. fls. 105 a 128).

No mérito, esclarece que é uma empresa do ramo gráfico, desde o ano de 1999, no fabrico de livros, revistas, jornais, periódicos e outros impressos por encomenda, e que nunca recolheu o imposto sobre circulação de mercadorias.

Transcreveu diversas decisões no âmbito do judiciário e do TIT/SP, no sentido de mostrar que as empresas prestadoras de serviços gráficos não estão sujeitas ao recolhimento do ICMS, mesmo que haja circulação de mercadorias.

Por fim, por considerar que a exigência fiscal é confiscatória, inclusive a penalidade aplicada, requer a improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls. 130B a 130C, o autuante esclareceu que na qualidade de plantonista do dia na Infaz de Guanambi, recebeu a OS nº 514908/07 juntamente com os documentos às fls. 06 a 75 para fosse lavrado o AI contra o autuado, referente a antecipação tributária parcial não recolhida referente ao período de 01/03/2004 a 31/12/2005, época em que o contribuinte se encontrava inscrito na condição de NORMAL e MICROEMPRESA (fls. 134), e apresentou as respectivas DMA e DME, somente vindo a passar para a condição de ESPECIAL a partir de 01/03/2006.

Quanto a alegação defensiva de que é contribuinte inscrito na SEFAZ como ESPECIAL, e não está obrigado a escrutar o livro fiscal de entrada de mercadorias, o preposto fiscal observou que no período objeto da autuação o estabelecimento se encontrava inscrito na condição de NORMAL e MICROEMPRESA, fato que segundo o autuante confirma que a exigência fiscal é devida, visto que se estivesse como contribuinte ESPECIAL estaria sujeita a complementação de alíquota que seria de 7% para 18%, conforme foi discutido no dia 19/09/2007 no Seminário realizado na DAT-SUL em Vitória da Conquista, que teve como palestrantes os Auditores Fiscais Altamirando e Jorge Luis Gonzaga. Além disso, aduz que a questão não deixa dúvida, juntando cópia do Parecer Final nº 14013520058, referente ao Parecer nº 7131/2005 sobre consulta formulada pela empresa Gráfica Papel Bom Ltda.

Concluindo, pugna pela procedência do auto de infração.

VOTO

A exigência fiscal discutida neste processo diz respeito a falta de recolhimento do ICMS-ANTECIPAÇÃO PARCIAL, nas aquisições de mercadorias, para comercialização, provenientes de outras unidades da Federação efetuadas pelo autuado na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA) através das notas fiscais relacionadas às fls. 07 a 09.

A exigência de pagamento da antecipação parcial é obrigatória para todos os contribuintes desde 01/03/2004 (Alteração nº 52, Decreto nº 8969, de 12/02/04 DOE de 13/02/05), inclusive as microempresas, já que independe do regime de apuração adotado, conforme previsto no artigo 352-A do RICMS/97, cuja base de cálculo corresponde ao valor constante no documento fiscal (art. 61, IX, do RICMS/97), senão vejamos *in verbis*:

“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.”

Na análise das peças processuais, observo que o autuado comprovou que sua atividade é de serviços gráficos. Apesar de não ter comprovado o recolhimento do imposto sobre serviços sobre as operações realizadas, o autuante também não apresentou qualquer elemento de prova no sentido de que as mercadorias tenham sido adquiridas para fins de comercialização, condição necessária para que seja exigido o pagamento do imposto por antecipação parcial, cujas mercadorias, cartucho de impressora; corretor; grampo; ácido; papel jornal; cartões; limpador de chapas; chapa Fuji e querosene, pela suas especificações, levam ao entendimento de que são produtos utilizados na atividade do autuado.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 120457.0038/07-4, lavrado contra **MOSHE SILVA ARTES GRÁFICAS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR