

A I N° - 129423.0004/07-1
AUTUADO - JOSÉ VIRGÍLIO SILVA ALMEIDA
AUTUANTE - MARIA LUÍZA FREITAS AMARAL
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 26/12/2007

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0425-03/07

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MICROEMPRESA. 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 aquisições foi realizada por microempresa diretamente a indústria, situação em que há a redução de 50% no valor do imposto devido, nos termos do §4º do artigo 352-A do RICMS/BA. Refeitos os cálculos, foi reduzido o valor do débito originalmente lançado. Infração parcialmente elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 01/06/2007 e exige ICMS no valor de R\$2.322,52, acrescido da multa de 50%, em razão da falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Meses de março, maio e dezembro de 2004, e fevereiro, novembro e dezembro de 2005.

O autuado impugna o lançamento de ofício às fls. 31 e 32, declarando ser o mesmo improcedente, por inocorrência dos fatos que ensejaram a autuação. Alega que, “por motivos justos e de fato não recolheria ICMS – antecipação parcial.” Informa ser cliente das empresas listadas no Auto de Infração, mas que “desconhece a origem da entrada das mesmas no seu estabelecimento.” Aduz que é injusto pagar tributo de mercadorias que não foram adquiridas para comercialização, expressando que fica evidente que inexiste intuito de sonegação, dolo ou má fé, pelo que entende merecer procedência a defesa apresentada. Conclui requerendo a declaração de nulidade e de improcedência do Auto de Infração.

A informação fiscal foi prestada à fl. 35, na qual a autuante afirma que todas as notas fiscais de entradas anexadas ao processo têm como destinatário o autuado, tendo esses documentos sido solicitados ao Sistema Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito - CFAMT, que os forneceu. Que o autuado não comprova a não realização das compras das mercadorias em questão, bem “como não anexou documentos comprobatórios.” Conclui mantendo o lançamento de ofício, e pedindo a declaração de sua procedência.

Submetido a pauta suplementar, tendo em vista que não fora juntado aos autos o recibo do autuado comprovando que o mesmo recebera cópia das notas fiscais das quais o contribuinte alegara desconhecer a origem das entradas em seu estabelecimento, e considerando também a informação do autuante quanto a que haviam sido recolhidas no Sistema CFAMT da SEFAZ/BA, e não no estabelecimento do contribuinte, a 3^a Junta de Julgamento Fiscal - JJF, para prevenir

possíveis alegações de cerceamento do direito de defesa, decidiu converter o processo em diligência à INFAZ de origem para que fosse intimeado o sujeito passivo para fornecer-lhe cópia dos referidos documentos reabrindo-lhe o prazo de defesa, para que, querendo, apresentasse nova impugnação ao lançamento fiscal.

A diligência foi cumprida, consoante recibo do autuado à fl. 38.

O sujeito passivo apresenta nova manifestação às fls. 40 e 41, reconhecendo a origem de parte das entradas que foram objeto do Auto de Infração, considerando que as notas fiscais de nºs 8475, 8949, 1160, 9512, 12161, 12118 e 13095, descrevem mercadorias não destinadas para comercialização, conforme Código Fiscal de Operação e Prestação – CFOP constantes nas mesmas, por serem devolução de conserto e brindes. Transcreve o artigo 352 do RICMS/BA, entendendo que não é justo pagar imposto relativo a mercadorias sobre as quais não incide o ICMS.

Reconhece o débito relativo às aquisições com as notas fiscais nºs 146, 1000, 17906, 059, 1912, 3494, 1971, 3494 e 3497, no montante de R\$2.173,57, “que será acrescido de multa”. Afirma que a Nota fiscal nº 059, no valor de R\$921,12, apresenta-se em duplicidade, constando às fls. 18 e 19 do PAF. Reafirma que não tem o intuito de sonegação, dolo, ou má fé, pelo que entende merecer a procedência de sua defesa. Requer a declaração de improcedência parcial da autuação.

A autuante acata parcialmente as novas alegações defensivas, aduzindo, quanto à Nota Fiscal nº 059, que a mesma não foi computada em duplicidade, e sim que apenas consta, no PAF, uma via a mais da mesma. Afirma que o débito lançado deve ser reduzido para R\$1.609,31, conforme planilha que anexa à fl. 42 e novo demonstrativo de débito que junta à fl. 43, e conclui pedindo que seja declarada a procedência parcial da autuação.

Intimado, às fls. 45 e 46, para tomar ciência dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, o contribuinte manteve-se silente.

VOTO

O Auto de Infração acusa a falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

Inicialmente, o contribuinte alegou desconhecimento acerca das entradas das mercadorias, foco da autuação, em seu estabelecimento, embora confirmasse ser cliente de parte dos emitentes das mesmas. Após receber, em atendimento à diligência desta 3ª JJF, cópias dos citados documentos fiscais, reconheceu o cometimento parcial da infração alegando, contudo, quanto a algumas notas fiscais, que se tratava de brindes, e de devoluções de conserto, pelo que tais entradas, não destinadas à comercialização, estariam fora do campo de incidência do ICMS, insurgindo-se, ainda, quanto ao lançamento em duplicidade da Nota Fiscal nº 059, único ponto da nova impugnação que o autuante não acata, explicando que a referida nota fiscal apenas teve duas vias acostadas ao processo, mas fora computada uma única vez. O contribuinte não se manifesta, após tomar ciência da nova informação fiscal.

Analisando os autos, verifico que consta, à fl. 03, o demonstrativo do débito apurado na auditoria fiscal, estando as referidas notas fiscais lançadas à fl. 06 e 07, tendo-se que as Notas Fiscais nº 8949 (fl. 10), 12118 (fl. 14), e 13095 (fl. 15), trazem o CFOP 6.916, referente a retorno de mercadoria ou bem remetido para conserto, mas o contribuinte não juntou, aos autos, comprovação da emissão das notas fiscais originárias, citadas no corpo desses três mencionados documentos fiscais, pelo que não acato as alegações defensivas quanto a ser, esta entrada no Estado da Bahia, desonerada de tributação. Na mesma linha, quanto à Nota Fiscal nº 1160, à fl. 11, que traz o CFOP 6.949 (outras entradas de mercadorias ou prestação de serviço não especificado), com a natureza da operação descrita no documento fiscal como “simples remessa”, o contribuinte não comprovou tratar-se de operação com mercadorias não destinadas à comercialização. Esta documentação não apresentada pertence ao autuado, pelo que o fato de não ter sido trazida aos

autos importa em presunção de veracidade da imputação, ao tempo em que a mera negativa de cometimento de infração não desonera o sujeito passivo da obrigação de comprovar o quanto afirmado. Ademais, a Nota Fiscal nº 13095 (fl. 15) foi lançada na planilha que o autuante anexou à fl. 42, que embasou o novo demonstrativo de débito juntado à fl. 43.

Quanto à Nota Fiscal nº 8475 (fl. 08), com CFOP 6.910, que descreve a natureza da operação como remessa para bonificação/brinde, assinalo que se trata de três amplificadores de som, mercadorias incluídas no ramo de atividades comerciais do contribuinte, tratando-se, portanto, da mesma situação de falta de comprovação de que as mesmas não se destinavam à comercialização.

Porém, a Nota Fiscal nº 12161 (fl. 13), também com CFOP 6.910 (remessa em bonificação, doação, ou brinde), a mesma, acoberta a entrada de relógios, mercadorias não incluídas no ramo de atividades comerciais da empresa, pelo que acato as alegações defensivas quanto a que se trata de aquisição de brindes, mercadorias não destinados a comercialização, por conseguinte fora do campo de incidência do previsto no artigo 12-A da Lei nº 7.014/96, pelo que devem ser excluídas do levantamento fiscal relativo à exigência de ICMS por antecipação parcial.

No que tange à Nota Fiscal nº 059 (fls. 18 e 19), a mesma foi lançada uma única vez no levantamento fiscal, como assinalado pelo autuante, e verificado na planilha de fl. 06.

Observo, ainda, que as Notas Fiscais 146 (fl. 09), 17906 (fl. 17), 1912 (fl. 20), e 1971 (fl. 22), todas com Código Fiscal de Operações e Prestações - CFOP nº 6.101, referem-se a aquisições de mercadorias remetidas por indústria diretamente para microempresa localizada neste Estado, operações em que, por força do previsto no §4º do artigo 352-A do RICMS/BA, o imposto devido por antecipação parcial tem a redução de 50% do seu valor na data do fato gerador, pelo que deverão ser reduzidos os montantes de ICMS exigidos que foram lançados de ofício em desconformidade com a mencionada legislação. Porém, para a Nota fiscal nº 1160 (fl. 11), com CFOP 6949 (outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado), não há previsão de redução de base de cálculo, como foi realizado pelo autuante, pelo que deve ser considerado, no levantamento fiscal, seu valor de R\$1.256,15, tal como informado no documento fiscal.

Por tudo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de débito total de R\$2.004,61, ficando parcialmente alterados, como descrito no demonstrativo a seguir, os débitos lançados originariamente no Auto de Infração:

DATA DE OCORRÊNCIA	ICMS DEVIDO
31/03/2004	295,18
31/05/2004	164,92
31/12/2004	348,56
28/02/2004	267,90
30/11/2005	640,12
31/12/2005	287,93
TOTAL	2.004,61

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 129423.0004/07-1 lavrado contra **JOSÉ VIRGÍLIO SILVA ALMEIDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento do imposto no valor de **R\$2.004,61**, acrescido da multa de 50% prevista no art. 42, I, “b”, da Lei n.^o 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro de 2007

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR