

**PROCESSO** - A. I. N° 140781.0028/06-7  
**RECORRENTE** - APM COMÉRCIO DE PRESENTES E IMPORTADOS LTDA. (2001 PRESENTES)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3<sup>a</sup> JJF n° 0383-03/06  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 07/11/2008

## 2<sup>a</sup> CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO CJF N° 0320-12/08

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. OPERAÇÃO INTERESTADUAL COM MERCADORIA DESTINADA À COMERCIALIZAÇÃO. ESTABELECIMENTO NÃO CREDENCIADO A EFETUAR O PAGAMENTO EM MOMENTO POSTERIOR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É legal a exigência do ICMS antecipação parcial referente a aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização. Mediante diligência, restou comprovado o pagamento do imposto antes do início da ação fiscal. Infração não caracterizada. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a Decisão da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal (3<sup>a</sup> JJF) que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$1.646,53, em razão da falta de recolhimento do imposto no prazo regulamentar referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios.

Consta na descrição do fato que o lançamento trata da falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação parcial.

O autuado apresentou defesa, a informação fiscal foi prestada regulamente e, em seguida, o Auto de Infração foi julgado procedente em parte no valor de R\$1.443,37.

Inconformado com a Decisão proferida pela Primeira Instância, o contribuinte apresenta Recurso Voluntário, onde alega que a lavratura do Auto de Infração foi decorrente de um equívoco do autuante, uma vez que não observou corretamente os documentos que lhe foram apresentados.

O recorrente afirma que na ação fiscal não foi considerada a data da entrada das mercadorias em seu estabelecimento, o que gerou erros na apuração dos valores a recolher. Como exemplo desse erro, cita a Nota Fiscal n° 94783, que só deu entrada em seu estabelecimento no mês de abril e, no entanto, foi considerada como se tivesse sido recebida em seu estabelecimento no dia 24/03/04. Sustenta que esse tipo de equívoco ocorreu em todo o período fiscalizado, a exemplo das Notas Fiscais n<sup>os</sup> 94781, 94782, 2101, 95722, 165, 164, 31080, 38748, 38, 747, 15998, 8011, 2339, 9939, 39808, 39809.

Prosseguindo, o recorrente diz que o autuante não considerou os créditos a que fazia jus, a sua condição de microempresa e os recolhimentos efetuados. Para comprovar sua alegação, acostou ao processo cópia de documentos de arrecadação, de notas fiscais e do seu contrato social. Ao finalizar, o recorrente solicita que o Auto de Infração seja julgado improcedente, ou que seja realizada diligência para corrigir a apuração do imposto.

Encaminhado o processo à PGE/PROFIS para emissão de Parecer, fl. 93, foi solicitada à sua Assessoria Técnica uma análise das alegações e provas trazidas no Recurso Voluntário.

Por meio do Parecer PGE/PROFIS/ASTEC N° 24/07, fls. 94 a 98, foi informado que a alegação recursal pertinente a erro na data da entrada das mercadorias procede, pois é o mês da entrada da

mercadoria no estabelecimento que vai definir o momento em que o tributo será devido. Diz o Parecerista que, após as adequações nas datas das entradas das mercadorias, o valor devido passa a ter uma nova composição, porém o débito total permanece o mesmo que foi apurado na Decisão recorrida (R\$ 1.443,37).

Ao exarar o Parecer de fls. 99 a 101, o ilustre representante da PGE/PROFIS afirma que as alegações recursais já foram analisadas em primeira instância e, por esse motivo, não têm o condão de modificar a Decisão recorrida. Opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

Em 03/12/07, o recorrente acosta ao processo a petição de fl. 106, onde solicita a juntada dos documentos de fls. 107 a 157. Sustenta que esses documentos comprovam as datas das entradas das mercadorias em seu estabelecimento, bem como os recolhimentos efetuados. Pede que o lançamento seja julgado improcedente, ou que seja o processo convertido em diligência.

Na sessão de julgamento, o processo foi convertido em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fosse verificado se efetivamente os documentos acostados ao processo comprovam a entrada das mercadorias nos meses a que faz referência o recorrente e se o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração.

A diligência foi atendida, conforme o Parecer ASTEC nº 047/2008, acostado às fls. 163 e 164. Nesse Parecer o preposto da ASTEC informa que, após a análise das notas fiscais, DAEs e demais documentos, foram retificadas as datas das entradas das mercadorias e foram excluídos os valores referentes a fretes, tudo conforme demonstrativo à fl. 166. Diz que os documentos acostados ao processo comprovam que o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração e, assim, não subsistia valor a recolher.

Notificados acerca do resultado da diligência, o recorrente e o autuante não se pronunciaram.

Ao exarar o Parecer de fls. 237 a 239, a ilustre representante da PGE/PROFIS ressalta que falta no processo a página 165. Em seguida, a Parecerista opina pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, conforme a diligência efetuada pela ASTEC.

O processo foi encaminhado à ASTEC do CONSEF, para que a auditora fiscal que exarou o Parecer ASTEC nº 047/2008 informasse se houve ou não extravio de página do processo. Em resposta, a auditora fiscal informou que não houve extravio de página, mas sim um erro na numeração das folhas dos autos.

Em despacho à fl. 241, o doutor José Augusto Martins Junior, procurador assistente da PGE/PROFIS, acolhe o Parecer de fls. 237 a 239.

## VOTO

É objeto do Recurso Voluntário a Decisão de primeira instância que julgou procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para cobrar ICMS devido a título de antecipação parcial.

O recorrente alega que o valor cobrado não é devido, pois, na apuração do imposto, há erros nas datas das entradas das mercadorias, na inclusão dos valores dos fretes e no cômputo do imposto pago na condição de microempresa. Como prova de suas alegações, o recorrente acostou aos autos notas fiscais, conhecimentos de transportes e documentos de arrecadação estadual.

Visando buscar a verdade material dos fatos, decidiu esta 2<sup>a</sup> CJF converter o processo em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fosse refeita a apuração do imposto devido.

A auditora fiscal designada para cumprir a diligência informou que, após a análise das notas fiscais, DAEs e demais documentos acostados ao processo, refez a apuração do ICMS, tendo constatado que “o imposto devido a título de antecipação parcial já se encontrava pago antes da lavratura do Auto de Infração.”

Acolho o resultado da diligência efetuada pela ASTEC, pois está embasado em documentação acostada ao processo e na legislação aplicável. Ademais, o autuante foi notificado da diligência

realizada e, no entanto, se limitou a afirmar que estava ciente (fl. 235), acatando, assim, tacitamente, o resultado do trabalho diligencial. Dessa forma, a infração não subsiste.

Voto, portanto, pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para modificar a Decisão recorrida e julgar improcedente o Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 140781.0028/06-7, lavrado contra **APM COMÉRCIO DE PRESENTES E IMPORTADOS LTDA. (2001 PRESENTES)**.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2008.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. PGE/PROFIS