

A. I. N° - 129423.0010/07-1
AUTUADO - HILDA DA SILVA ANDRADE
AUTUANTE - MARIA LUIZA FREITAS AMARAL
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 12. 03. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0068-01/08

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. A lei atribui ao adquirente a condição de sujeito passivo por substituição, relativamente às operações com mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no inciso II do art. 353 do RICMS/97. A comprovação pelo sujeito passivo do pagamento parcial do imposto, assim como a constatação da inclusão de materiais não alcançados pelo citado regime, propiciaram revisão, com redução do valor do débito. Infração parcialmente comprovada. **b)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É devido o pagamento do ICMS, a título de antecipação parcial, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime de substituição tributária. A constatação de existência de pagamento parcial em momento anterior à autuação, reduz o montante do débito. Mantida parcialmente a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 25/06/2007, foi efetuado o lançamento do ICMS no valor de R\$ 62.912,94, acrescido da multa de 50%, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades:

01 – deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária referente à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 [constantes do inciso II do art. 353 do RICMS/97] concernente a notas fiscais arquivadas pelo contribuinte e outras circularizadas, nos meses de agosto a dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2006, exigindo imposto no valor de R\$ 62.380,71;

02 – deixou de recolher o ICMS por antecipação tributária referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de maio, novembro e dezembro de 2006, exigindo imposto no valor de R\$ 532,23. Consta que se refere à falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação tributária parcial, conforme demonstrativo e cópias das notas fiscais anexados.

O autuado impugnou o lançamento tributário às fls. 76 a 81, arguindo, inicialmente, que reconhecia parcialmente as imputações, tendo, inclusive, providenciado junto à Repartição Fazendária o parcelamento do débito reconhecido, através do processo nº 119112/2007-1.

Salienta, no entanto, que está sendo cobrado ICMS relativo à antecipação tributária e à antecipação parcial correspondente a notas fiscais cujo imposto já houvera sido pago, o que não foi verificado pela autuante, que não observou que em conformidade com o disposto no inciso II e nos §§ 7º e 8º do art. 125 do RICMS/97 o fato gerador ocorre na data de entrada das mercadorias no estabelecimento e não na data de emissão das notas fiscais, além de não ter atentado para o fato de que no verso de vários comprovantes de recolhimento constava a continuação da identificação das notas fiscais relativas aos pagamentos. Para corroborar sua afirmativa, relaciona, mês a mês, as notas fiscais em referência, informando também os valores e as datas correspondentes aos pagamentos, em quadros distintos, atinentes às duas infrações.

Acrescenta os seguintes esclarecimentos a respeito dos documentos de quitação concernentes à antecipação tributária referentes a calçados (infração 01): em relação à ocorrência 09/2004, o ICMS relativo a todas as notas fiscais foi pago por meio de três DAES [documentos de arrecadação estadual]; na ocorrência 12/2004, os pagamentos se deram através de quatro DAES, enquanto que a autuante lançou o imposto referente a algumas notas fiscais pela data de emissão (11/2004); no período 12/2006 o imposto foi pago através de quatro DAES de parcelamento concedidos pela SEFAZ/BA, o ICMS relativo à nota fiscal nº. 81.135 foi quitado através de outros quatro DAES e também ocorreu troca do mês de competência pela autuante; em relação à nota fiscal nº. 826.631 (12/2006), além do ICMS já ter sido pago, foi lançada em duplicidade pela fiscalização; a nota fiscal nº. 9.606, de 04/2006 se refere a material de propaganda, sem valor comercial, não sujeito à substituição tributária; as notas fiscais da competência 01/2007 foram lançadas no mês 12/2006, e já se encontravam com o imposto pago; as notas fiscais de nº.s 688.902 (05/2006), 847.744 (08/2006) e 812.676 (10/2006) foram cobradas em duplicidade.

Ressalta que no demonstrativo da infração 01, ocorrência 11/2006, o valor do ICMS lançado para a nota fiscal nº. 95.746 consta como sendo de R\$ 15.271,49, quando o correto seria de R\$ 460,13.

Esclarece em relação à cobrança do ICMS relativo à antecipação parcial que no mês 12/2006 todas as notas fiscais foram objeto de pagamento do imposto através de três DAES.

O impugnante sustenta que, dessa forma, do valor originalmente lançado na autuação de R\$ 62.912,94, devem ser deduzidos os montantes correspondentes aos cálculos equivocados, às cobranças em duplicidade, às mercadorias não sujeitas à substituição tributária e aos pagamentos anteriormente realizados, resultando no valor de R\$ 36.325,35, importância esta que reconhece e efetua o parcelamento.

Foram anexadas às fls. 82 a 126 as cópias reprográficas dos seguintes documentos: requerimento de parcelamento de débito, comprovantes de arrecadação relativos às notas fiscais citadas, nota fiscal nº. 9.606 de mercadoria não sujeita à substituição tributária, instrumento de procuração e identidade do procurador.

Tendo reconhecido como devidos os valores apontados, requer que sejam cancelados os débitos impugnados e os correspondentes acréscimos.

Através de manifestação constante à fl. 128, a autuante salientou que se fazia necessária a apresentação, por parte do contribuinte, das planilhas que geraram os mencionados DAES, assim como dos originais dos próprios comprovantes de arrecadação, que seriam posteriormente devolvidos, de forma a possibilitar uma verificação das argumentações e das provas utilizadas pela defesa, para fins de elaboração da informação fiscal.

A autuante prestou informação fiscal à fl. 158, realçando que após análise das planilhas apresentadas pelo contribuinte (fls. 130 a 145), assim como de todos os documentos juntados na impugnação,

constatou que o recurso defensivo tem fundamento, o que gerou novas planilhas das antecipações total e parcial e novo demonstrativo de débito (fls. 146 a 156).

Observa que o autuado reconheceu e parcelou parte do débito, no valor de R\$ 36.325,35 (fls. 82/83), enquanto que após a nova verificação foi apurado um débito um pouco superior, representando o montante de R\$ 36.840,26 (fl. 156). Diante disso, sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

Tendo sido cientificado quanto à informação fiscal e seus anexos, quando foi reaberto o seu prazo de defesa, o autuado se manifestou às fls. 163 a 165, quando reprisou argumentos apresentados na peça defensiva e asseverou que ainda persistiam equívocos na autuação, considerando que em relação às notas fiscais a seguir indicadas não foram feitas as necessárias adequações por parte da autuante:

1 – a nota fiscal nº. 9.606 (04/2006), se refere à aquisição de material de propaganda sem valor comercial, portanto não sujeita ao pagamento do ICMS relativo à antecipação tributária, lançado no valor de R\$ 323,79;

2 – a nota fiscal nº. 12.033 (12/2006) corresponde à aquisição de calçados, cuja antecipação do imposto no valor de R\$ 135,60, foi feita espontaneamente através de DAES emitidos pela própria SEFAZ, estando a nota fiscal identificada no verso dos documentos de arrecadação (fls. 174 a 177);

3 – a nota fiscal nº. 4.535 (05/2006), concernente à infração 02, teve o ICMS no valor de R\$ 64,85, referente à antecipação parcial, pago espontaneamente por meio dos DAES anexados às fls. 171 a 173, estando a nota fiscal identificada no verso desses documentos de arrecadação. Acrescenta que no demonstrativo da antecipação parcial essa nota fiscal foi identificada equivocadamente como se fosse de nº. 6.485.

Salienta que após esses ajustes, do saldo devedor mantido pela autuante durante a informação fiscal, deduzindo-se os valores acima apontados, lançado na autuação de R\$ 62.912,94, resta o débito total de R\$ 36.325,35, valor este reconhecido e parcelado.

Solicita que sejam reconsiderados os pontos discordantes, tendo em vista não ser devedor dos valores do imposto questionados, para que esses débitos sejam cancelados.

Consta à fl. 181, extrato do SIGAT/SEFAZ correspondente ao parcelamento do débito parcial efetuado pelo autuado.

VOTO

Observo que através do Auto de Infração em lide foram imputadas ao sujeito passivo duas irregularidades, que consistiram na falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária, correspondente a mercadorias enquadradas na substituição tributária relacionadas no inciso II do art. 353 do RICMS/97 e na ausência de recolhimento do imposto concernente à antecipação parcial, em relação às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para fins de comercialização, conforme previsão contida no art. 352-A do mesmo diploma regulamentar.

Verifico que o sujeito passivo pautou a sua defesa apontando a existência dos seguintes equívocos em relação à infração 01: não foram considerados os recolhimentos parciais feitos de forma espontânea; ocorreram algumas mudanças em relação aos períodos de ocorrência; algumas notas fiscais haviam sido consignadas em duplicidade pela autuante; a nota fiscal nº. 9.606 se referia a material de propaganda, não sendo devido o imposto; em relação à nota fiscal nº 95.746 foi indicado o ICMS no valor de R\$ 15.271,49, quando o correto seria de R\$ 460,13.

No que se refere à infração 02 a inconsistência apontada se restringiu à falta de observação dos recolhimentos realizados antes da ação fiscal. Com base na documentação que anexou e em suas alegações, concluiu que o total do débito para as duas infrações representava o valor de R\$ 36.325,35, montante que reconheceu e parcelou.

Noto que a autuante, após requerer do contribuinte a apresentação de planilhas correspondentes aos cálculos que geraram os documentos de arrecadação, bem como das vias originais desses documentos, revisou o lançamento, tendo concordado com a existência da quase totalidade das imprecisões e equívocos mencionados pelo impugnante, tendo, por fim, elaborado novas planilhas das antecipações total e parcial, bem como novo demonstrativo de débito, que anexou às fls. 146 a 156, quando indicou que o débito remanescente para a infração 01 ficou em R\$ 36.691,84, enquanto que para a infração 02 restou um débito de R\$ 148,42, totalizando para as duas infrações o montante de R\$ 36.840,26.

Observo que na revisão feita pela autuante todos os valores correspondentes às deduções realizadas estão amparadas pelas provas trazidas pelo contribuinte, entretanto restaram ainda pendentes de exclusão, no caso da infração 01, os valores correspondentes às notas fiscais de n.ºs 9.606 (ICMS no valor de R\$ 323,79) e 12.033 (ICMS no valor de R\$ 135,60), respectivamente dos meses de abril e novembro de 2006, a primeira por se referir a material de propaganda, não sujeita, portanto, ao pagamento do ICMS relativo à antecipação tributária e a segunda por estar comprovado o recolhimento do imposto devido, de acordo com os comprovantes anexados às fls. 174 a 177, estando a nota fiscal identificada no verso dos documentos de arrecadação, cujas cópias estão autenticadas pela repartição fazendária. Deste modo, esta infração fica mantida parcialmente no valor de R\$ 36.232,45, conforme quadro que apresento em seguida.

Ocorrência	ICMS julgado (R\$)
04/2006	2.471,27
05/2006	11.431,52
06/2006	1.070,93
07/2006	745,21
08/2006	5.498,77
09/2006	3.693,05
10/2006	8.096,65
11/2006	3.225,05
Total	36.232,45

Em referência à infração 02, a autuante de igual modo agiu com acerto ao realizar as deduções, pois amparadas em provas documentais pertinentes, porém deixou de deduzir o valor do ICMS de R\$ 64,85, concernente à nota fiscal n.º. 4.535, de maio de 2005, desde quando o imposto referente à antecipação parcial foi efetivamente recolhido espontaneamente por meio dos DAES anexados às fls. 171 a 173, que, de igual modo, se encontram autenticados pela Inspeção da SEFAZ. Convém salientar que essa nota fiscal, cuja cópia se encontra acostada à fl. 60, foi incorretamente identificada no demonstrativo de fl. 19 como sendo de n.º 6.485. Assim, mantenho esta infração de forma parcial, no valor de R\$ 83,57, referente ao mês de maio de 2006, restando descaracterizados os demais lançamentos.

Vale aqui registrar que no demonstrativo relativo à antecipação parcial (fl. 19), a autuante efetuou os cálculos referentes aos meses de novembro e dezembro de 2006, concedendo a redução de 50% do valor do imposto a recolher. Como nos casos de compras realizadas junto a estabelecimentos industriais esse benefício se restringe aos contribuintes inscritos na condição de microempresa, conforme estabelece o § 4º do art. 352-A do RICMS/97, e no citado período o autuado se encontrava inscrito na condição de empresa de pequeno porte, não era cabível a concessão do benefício. Observo, no entanto, que nas planilhas utilizadas quando da revisão fiscal consta que os recolhimentos efetivados pelo autuado se deram de forma integral.

Ante o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração no valor total de R\$ 36.316,02, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. **129423.0010/07-1**, lavrado contra **HILDA DA SILVA ANDRADE**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 36.316,02**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 1 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de março de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR