

A. I. N° - 279804.0004/07-0
AUTUADO - ISOREL LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTE - AUGUSTO JORGE LIMA MOREIRA
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 16.05.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0118/02-08

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O sujeito passivo comprovou que na apuração do débito foram incluídas mercadorias destinadas a uso/consumo e ao ativo imobilizado, impondo a subsistência parcial do lançamento.. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 10/05/2007, reclama o valor de R\$43.186,06, sob acusação da falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias para comercialização provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de outubro a dezembro de 2005, através das notas fiscais relacionadas às fls. 08 a 10.

O sujeito passivo, por seu representante legal, em sua defesa às fls. 145 a 150, preliminarmente informou que é uma empresa prestadora de serviços inscrita no SIMBAHIA na condição de empresa de pequeno porte.

Alega que não foi excluída da antecipação parcial os produtos adquiridos para o ativo imobilizado e para uso e consumo. Diz que apesar de não obrigado pela legislação tributária, tivesse seu livro de entradas de mercadorias escriturado, cada nota fiscal estaria classificada pelo CFOP, caracterizando a natureza da operação, ficando dispensado de recolher a diferença de alíquota nestas aquisições, conforme preceitua o artigo 395-A c/c art. 7º inciso V do RICMS/97, conclusão embasada no documento à fl. 72, referente a consulta no site da SEFAZ. Para comprovar sua alegação juntou à fl. 73 um Parecer Técnico emitido pela empresa Rock Fibras sobre a utilização dos materiais objeto da autuação.

Além disso, apontou as seguintes falhas no levantamento fiscal:

- a) Lançamento em duplicidade no mês de novembro/2005 da Nota Fiscal nº 91.371 da Rock Fibras, conforme assinalado no documento à fl. 07.
- b) Cobrança indevida no mês de novembro, referente à Nota Fiscal nº 273.741 de Weg Industriais, no valor de R\$1.273,41, por se tratar de mercadorias com fase de tributação encerrada pelo regime de substituição tributária (doc. fl. 75).
- c) Lançamento incorreto no mês de novembro/2005, referente à Nota Fiscal nº 3.916, emitida por Coverfls, no valor de R\$4.341,27, sendo consignado o valor de R\$12.593,27, o que reduz o ICMS para o valor de R\$434,13 (doc. fl.76).
- d) Lançamento incorreto no mês de outubro/2005, referente à Nota Fiscal nº 364.171, emitida por Arch, no valor de R\$9.844,80, quando o correto é Sherwin, no valor de R\$3.987,10 (doc. fl. 77).

O autuado elaborou planilhas com a identificação das aquisições dos produtos para o ativo imobilizado e uso e consumo, reconhecendo o saldo a recolher nos seguintes valores: outubro/2005 = R\$1.210,11; novembro/2005 = R\$3.997,07; e dezembro/2005 = R\$5.634,12, conforme documentos às fls. 78 a 80.

Na informação fiscal às fls. 125 a 126, o autuante rebateu a alegação defensiva de que estaria dispensado de recolher a diferença de alíquota, transcrevendo o § 3º, I e II do art. 352-A do RICMS/97, e argumentando que todas as notas fiscais estão com alíquota interestadual de 7%.

Quanto aos equívocos apontados na defesa, o autuante reconheceu o equívoco apontado no item “a”. Não concordou com a alegação do item “b”, dizendo que a empresa Weg Indústria se encontra inapta no cadastro da SEFAZ/Ba desde 2001, conforme ficha cadastral à fl. 127, inclusive que a citada empresa não apresentou GNRE que comprovasse o recolhimento do imposto. Acolheu o argumento defensivo em relação ao item “c” no sentido de que o valor a recolher é de R\$434,13. Por último, em relação ao item “d”, salientou que da análise do documento à fl. 08 e da segunda via da nota fiscal à fl. 12, verifica-se que ocorreu apenas erro no número do documento fiscal que é 0141013 e não 364.171. Chama a atenção de que houve um erro na confecção da planilha sem a inclusão da NF nº 364.171, nesta oportunidade corrigida com a elaboração de novos demonstrativos das fls. 08 e 09.

Conclui pela procedência parcial do auto de infração no valor de R\$41.153,75, conforme documentos às fls. 130 a 134.

Mediante intimação expedida pela Infaz de origem (fl. 135), o sujeito passivo foi cientificado do teor da informação fiscal, sendo entregues cópias dos documentos às fls. 125 a 134, para sua manifestação.

Em sua manifestação à fl. 139 o autuado observou que o autuante omitiu-se quanto a sua alegação de que é optante pelo SIMBAHIA, sobre o desmembramento das mercadorias adquiridas para ativo imobilizado e para uso e consumo (art. 395-A c/c art.7º, V, do RICMS/97), das mercadorias e respectivas notas fiscais, as quais, não deve ser efetuado o pagamento da antecipação parcial.

Quanto a Nota Fiscal nº 273.741 da WEG Indústrias, para comprovar que a operação foi realizada, o autuado trouxe ao processo cópia da GNRE devidamente recolhida e obtida junto ao referido fornecedor (doc.fl. 140).

Reiterou suas argumentações apresentadas na defesa inicial.

O autuante em sua informação fiscal à fl. 143 acatou a prova do recolhimento do imposto relativo à Nota Fiscal nº 273.741, e disse que quanto aos outros fatos, eles se encontram devidamente esclarecidos em sua informação fiscal anterior e documentados pelas notas fiscais. Informou que refez os demonstrativos às fls. 08 e 09, ficando o valor do auto de infração modificado para R\$39.875,39.

O autuado foi cientificado do novo demonstrativo de débito e do teor da informação fiscal, conforme intimação e AR dos Correios às fls. 149 e 150, porém, no prazo estipulado não se manifestou.

VOTO

Na análise das peças processuais, observo que o Auto de Infração totaliza o valor de R\$43.186,06, e está devidamente acompanhado de demonstrativos e levantamentos, quais sejam, Demonstrativo do Levantamento Fiscal da Antecipação Parcial (fl. 07) e Levantamento Fiscal de Antecipação e/ou Substituição Tributária nas Entradas (fls. 08 a 10), referente às aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, além das cópias das respectivas notas fiscais

(fls. 10 a 58), documentos esses entregues ao autuado na intimação e AR dos Correios às fls. 64 e 65, inclusive o autuado fez referencia a cada documento fiscal em sua impugnação.

Ao defender-se o autuado alegou: a) que houve inobservância de que na condição de empresa de pequeno porte inscrita no SIMBAHIA estaria desobrigado de efetuar a antecipação tributária nas aquisições de produtos para uso e consumo e para o ativo imobilizado, conforme disposto no artigo 395-A c/c art. 7º inciso V do RICMS/97; b) a existência de equívocos nas planilhas de apuração relativamente a fornecedores, número de notas fiscais e valores, conforme documentos às fls. 72 a 123, tendo reconhecido o débito no valor de R\$10.841,30.

Observo que o autuado logrou êxito na comprovação de houve erros no levantamento fiscal, com exceção da Nota Fiscal nº 364171 (mês 10/2005), uma vez que, confrontando a cópia da nota fiscal à fl. 12 com o levantamento à fl. 08, constatei que todos os dados consignados no levantamento fiscal estão corretos, divergindo apenas o número da nota fiscal que é 141010. Quanto a Nota Fiscal nº 364171 apresentada na defesa (fl. 77), por não ter sido incluída no levantamento inicial à fl.08 não deve ser considerada neste processo.

No tocante a alegação defensiva de que os produtos especificados em vermelho no levantamento do autuado às fls.78 a 80 são bens de uso/consumo e do ativo imobilizado, levando-se em consideração que a atividade do estabelecimento é de prestação de serviço, conforme documento à fl.59, pela descrição dos produtos especificados concluo que devem ser excluídos do levantamento fiscal por se enquadrarem como de uso e consumo e ativo imobilizado.

Desta forma, devem ser excluídas do levantamento fiscal as notas fiscais nº 364.171; 1.729; 90.512; 480; 496/ 479; 90.791 (outubro/2005); 626; 646; 647; 660; 91.371; 143.311; 700; 701; 91.137; 91.136; 91.139; 14.789; 409; 91.274; 91.371; 414; 91;558 (novembro/2005); 91.823; 756; e 68.784 (dezembro/2005), por se referirem a tubos, abraçadeiras, fitas, trava, tambor e fios.

Por outro lado, poderia se cogitar a possibilidade de exigência do imposto a título de diferença de alíquota através de outra ação fiscal, porém, por se tratar de estabelecimento inscrito no SIMBAHIA, não é devido o pagamento nesta hipótese conforme previsto no artigo 7º, I, do RICMS/97.

Assim, após a exclusão das citadas notas fiscais, o levantamento fiscal fica alterado conforme abaixo:

MÊS	NF Nº	PRODUTO	VALOR	VL.DÉBITO
Out/05	160.469	Painel	6.548,73	654,87
Out/05	3.789	Mantas	5.552,41	555,24
TOTAL DO DÉBITO				1.210,11

MÊS	NF Nº	PRODUTO	VALOR	VL.DÉBITO
Nov/05	142.269	Polisistema	2.070,60	213,96
Nov/05	273.741	Tinta	11.070,75	-
Nov/05	3.916	Manta	4.341,37	434,13
*Nov/05	1,884	Tiras de aço	4.410,00	455,70
Nov/05	586.346	Diversos	9.900,33	1.053,04
Nov/05	420	Diversos	1.265,00	126,50
Nov/05	65.469	Alumina	970,94	97,09
Nov/05	587.324	Diversos	1.614,25	171,69
Nov/05	36.090	Tinta	6.792,50	722,48
Nov/05	36.153	Tinta	6.792,50	722,48
TOTAL DO DÉBITO				3.997,07

MÊS	NF Nº	PRODUTO	VALOR	VL.DÉBITO
-----	-------	---------	-------	-----------

Dez/05	36.250	Tintas	38.969,44	4.144,94
Dez/05	14.902	Aço	3.165,00	316,50
Dez/05	432	Diversos	2.385,00	238,50
Dez/05	71.241	Diversos	1.947,00	207,09
Dez/05	69.314	Diversos	2.929,51	292,95
Dez/05	4.084	Mantas	4.341,37	434,14
TOTAL DO DÉBITO				5.634,12

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$10.841,30, conforme demonstrativo abaixo.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito
31/10/2005	9/11/2005	7.118,29	17	50	1.210,11
30/11/2005	9/12/2005	23.512,18	17	50	3.997,07
31/12/2005	9/1/2006	33.141,88	17	50	5.634,12
TOTAL					10.841,30

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279804.0004/07-0, lavrado contra **ISOREL LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.841,30**, acrescido da multa de 50% prevista no artigo 42, I, “b”, “1”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de maio de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR