

A I Nº - 110019.0044/06-5
AUTUADO - FLÁVIA CAVALCANTI BARCELOS
AUTUANTE - DEMÓSTHENES SOARES DOS SANTOS FILHO
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 15.05.08

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JF Nº 0130-04/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Documentos apresentados na defesa comprovam que parte do valor exigido já tinha sido pago antes da autuação e também, que parte das mercadorias adquiridas não se destinavam a comercialização o que afasta a exigência do imposto. Infração elidida em parte. Rejeitado o pedido de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, foi lavrado em 26/12/06, exige ICMS no valor de R\$9.672,00, acrescido da multa de 50%, em razão do recolhimento a menos do ICMS antecipação parcial na condição de Empresa de Pequeno Porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 13 a 15, inicialmente discorre sobre a infração e diz que junta ao processo os comprovantes dos recolhimentos do imposto relativo à parte das mercadorias adquiridas, conforme planilha elaborada pela fiscalização. Relacionou 34 notas fiscais indicando por documento o Documento de Arrecadação Estadual (DAE), cujas cópias juntou às fls. 16 a 49 e indicou que foi recolhido o ICMS antecipação parcial de diversas notas fiscais, por se tratar de aquisições de mercadorias não destinadas a comercialização, conforme indicou (material promocional, vitrine, ativo imobilizado, uso/consumo e embalagem). Relacionou algumas notas fiscais indicando, também, que foram computadas em duplicidade na planilha elaborada pela fiscalização. Requer a nulidade do Auto de Infração.

Na informação fiscal prestada à fl. 54, o autuante afirma que analisou a documentação juntada com a defesa e diz que o contribuinte comprovou parte do imposto reclamado, mas que persiste a falta de recolhimento relativo à algumas notas fiscais que relacionou, restando um débito de R\$2.737,18, conforme demonstrativo próprio apresentado. Requer a procedência parcial do Auto de Infração.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 56), tendo o mesmo se manifestado à fl. 59. Relacionou diversas notas fiscais e indicou ao lado de cada uma delas a situação exposta na defesa inicial, abaixo resumida:

NFs 228053 – o comprovante de pagamento foi juntado a defesa com o doc. 3;

NFs 212064, 16437 e 16060 – referem-se a material promocional;

NF 6472 e 8735 – referem-se à compra de bens do ativo imobilizado;

NF 10491 – refere-se à compra de material de uso/consumo para vitrine, conforme documento 30 juntado com a defesa.

Afirma que sendo desnecessário juntar outros documentos ao processo já que foi juntado com a defesa, requer a nulidade da autuação. O autuante presta nova informação fiscal (fls. 63/64), e afirma que após análise dos documentos juntados ao processo constatou que em relação a cada nota fiscal relacionada na manifestação do contribuinte:

NFs 228053, 6472 e 8735 – os documentos juntados às fls. 8, 18, 20 é um espelho do CNPJ do remetente e não comprova o pagamento do ICMS antecipação parcial exigido;

NF 12064 – o doc. à fl. 11 reforça a exigência fiscal, visto que foi destacado o ICMS na origem;

NF 16437, 16060 e 10491 – teve ICMS destacado na origem e refere-se à material de embalagem (fita transparente, saco biju, saco bota, saco sapato, saco blazer).

Conclui afirmando que não há argumentos defensivos capazes de elidir a acusação e mantém a exigência do valor remanescente de R\$2.737,18, conforme demonstrativo juntado na informação fiscal anterior e pede a procedência parcial do Auto de Infração.

A 4ª JF decidiu converter o processo em diligência à ASTEC/CONSEF para intimasse o contribuinte a apresentar todas as notas fiscais juntadas ao processo e de posse das mesmas, fosse feito o levantamento fiscal.

O diligente no Parecer ASTEC 190/07 informou que após ter sido intimado o contribuinte solicitou prorrogação para apresentar os documentos solicitados e não tendo localizado os mesmos, informa que optou em aguardar o julgamento do Auto de Infração pelo CONSEF.

O autuante e autuado foram cientificados do resultado da diligência (fls. 77 e 81) e não se manifestaram no prazo legal concedido.

VOTO

O autuado solicitou a decretação da nulidade da autuação, quando de fato parece ter pedido a improcedência, tendo em vista que não indicou quais motivos conduziria à nulidade pretendida. Verifico que a autuação, não contém nenhum vício ou irregularidade, não tendo em momento algum ferido o princípio da legalidade, obedecendo todas as exigências previstas no artigo 39, do RPAF/99, haja vista que o fato que constitui a infração foi descrito de forma clara e precisa, cujos argumentos apresentados, serão apreciados quando da análise do mérito. Dessa forma, por não se enquadrar o pleito do contribuinte em nenhum dos incisos do artigo 18, do RPAF/99, fica rejeitada a preliminar de nulidade suscitada.

No mérito, o Auto de Infração trata da exigência do ICMS antecipação parcial, relativo à aquisição de mercadorias destinadas a comercialização.

Em sua defesa, o autuado relacionou às fls. 13 a 15, 34 notas fiscais que foram objeto do levantamento fiscal e indicou que parte delas teve o imposto pago, tendo juntado DAEs para tentar comprovar o pagamento do ICMS antecipação parcial. Indicou que outras notas fiscais se referiam a mercadorias destinadas a ativo/consumo e material de embalagem, não cabendo a exigência do imposto.

Quanto ao primeiro argumento, o mesmo foi acatado em parte pelo autuante na primeira informação fiscal. Pelo confronto do demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 7, com as cópias de DAEs juntados com a defesa às fls. 16 a 49, constato que efetivamente parte do imposto exigido já havia sido recolhido antes do início da ação fiscal, motivo pelo qual acato o posicionamento do autuante, devendo ser afastada a sua exigência.

Com relação às demais notas fiscais não acatadas pelo autuante, esta Junta de Julgamento determinou a realização de diligência para carrear aos autos provas das alegações defensivas, entretanto, tendo sido intimado (fl. 71) para apresentar os documentos correspondentes, o impugnante não os apresentou sob alegação de não ter sido localizado.

Pelo confronto do demonstrativo juntado à fl. 34 pelo autuante com os argumentos apresentados pelo recorrente na sua manifestação acerca da informação fiscal às fls. 63/64, faço as seguintes constatações:

NF 228053 – o documento juntado à fl. 18 indica inscrição cadastral do remetente e não comprova o pagamento do imposto, devendo ser mantido o valor exigido de R\$92,00.

NFs 16060 e 12064 emitidas pela empresa Spezzato Confecções e Acessórios Ltda (fls. 23 e 26) – referem-se a remessa de “catálogos” que o autuado afirma se tratar de material promocional. Pela denominação não fica caracterizado que se trata de mercadorias destinadas à comercialização, ficando fora do campo de incidência do ICMS antecipação parcial, de acordo com o disposto no art. 352-A do RICMS/BA, devendo ser afastado a exigência dos valores correspondentes.

NFs 6472 e 8735 – na defesa apresentada o autuado alegou que se referem à compra de bens do ativo imobilizado, tendo juntado documentos às fls. 35 e 40. Verifico que os mencionados documentos comprovam apenas a inscrição das empresas Vicelli Móveis Ltda e Etna Home Store no cadastro das pessoas jurídicas da Receita Federal. Observo conforme documento juntado pelo autuante à fl. 6, o autuado foi intimado para apresentar notas fiscais o que culminou com o levantamento feito pela fiscalização, conforme demonstrativo à fl. 7. Tendo sido exigido ICMS antecipação parcial relativo a estas notas fiscais e sendo o autuado detentor das mesmas, caberia a ele juntar com sua defesa, cópia das referidas notas fiscais para comprovar a alegação de que não se trata de mercadorias adquiridas destinadas a comercialização. Também não atendeu a intimação do diligente à fl. 71, sob alegação de que “... não conseguiu as cópias autenticadas que solicitaram, bem como enfrentou problemas em localizar alguns fornecedores Optaram por aguardar julgamento do CONSEF e se condenado por tais notas apresentará recurso prazo”, conforme cópia do email juntado pelo diligente à fl. 73. Pelo exposto, tendo o impugnante recusado comprovar fato controverso com elemento probatório de que dispõe, importa em presunção de veracidade da acusação, nos termos do art. 142 do RPAF/BA. Por isso, deve ser mantido os valores correspondentes exigidos de R\$1.650,06 e R\$109,00, devendo ser expurgado o valor computado em duplicidade no demonstrativo à fl. 7 referente à nota fiscal 6472.

NF 16437 – conforme cópia da nota fiscal juntada à fl. 43, se trata de aquisição de boletos diversos (transferência, venda, concerto), cadastro de cliente, cartão diversos (aniversário, pós venda, visita, fidelidade), bloco de vendedor, formulário de solicitação de emprego, capa, fita, sacos e rolo de fitas. Conforme apreciado anteriormente, não se trata de mercadorias destinadas à comercialização (art. 352-A do RICMS/BA), estando fora do campo de incidência do ICMS de diferença de alíquota, devendo ser afastado a exigência dos valores correspondentes.

NF 10491 – conforme cópia da nota fiscal juntada à fl. 45, refere-se à compra de conectivos quadrados e telas de arames de diversos tamanhos, que o recorrente alegou se destinarem a decoração da vitrine. Considerando que o recorrente está inscrito com o código de atividade econômica 4781400 - Comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios, considero procedente a alegação defensiva de que as mercadorias adquiridas não foram destinadas à comercialização e consequentemente, afastado o valor correspondente exigido a título de ICMS antecipação parcial.

NF 3403 – o impugnante não contestou a exigência fiscal relativo a as mercadorias adquiridas relativo a esta nota fiscal, conforme relacionado no demonstrativo original à fl. 7 e que foi mantido no demonstrativo refeito à fl. 34. Observo que no demonstrativo original a mencionada nota fiscal foi relacionada em duplicidade, devendo ser mantida a exigência do valor de R\$109,28 referente apenas a uma delas.

Por tudo acima exposto, deve ser mantida a exigência dos valores relativos às notas fiscais de n^{os} 228053, 6472, 3403 e 8735 (R\$92,00; R\$1.650,06; R\$109,28 e R\$109,00), totalizando débito de R\$1.960,34 conforme acima apreciado.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 110019.0044/06-5 lavrado

contra **FLÁVIA CAVALCANTI BARCELOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.960,34**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, 1, da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos legais.

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

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR