

**A. I. N°** - 020086.0016/08-3  
**AUTUADO** - ANA MARIA DA SILVA COMERCIANTE  
**AUTUANTE** - NEWTON PEREIRA FIDELIS  
**ORIGEM** - INFAZ IRECÊ  
**INTERNET** - 23/12/2008

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0389-03/08

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização. Refeitos os cálculos para excluir Notas Fiscais relativas a mercadorias enquadradas na substituição tributária sobre as quais não se aplica a antecipação parcial. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/04/2008, refere-se à exigência de R\$1.068,84 de ICMS, acrescido da multa de 50%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias para comercialização, provenientes de fora do Estado, nos meses de novembro e dezembro de 2006; janeiro, fevereiro e abril de 2007. Valor do débito: R\$1.021,49.

Infração 02: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa não optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias para comercialização, provenientes de fora do Estado, no mês de novembro de 2007. Valor do débito: R\$47,35.

O autuado apresentou impugnação às fls. 20/21, discorrendo inicialmente sobre as infrações apuradas, alegando que já efetuou o pagamento do imposto exigido, conforme cópias dos DAEs que anexou aos autos. Diz que não é legítimo exigir tributo quando o mesmo já se encontra pago. Assim, pede a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 37 dos autos, diz que a documentação apresentada pelo autuado para comprovar o recolhimento do imposto tem data posterior à lavratura do Auto de Infração, com exceção da ocorrência 30/11/2007, referente à Nota Fiscal 298, cujo recolhimento foi efetuado em 28/03/2008, conforme DAE à fl. 25. Informa que deve ser excluído do débito apurado o valor de R\$72,71, ficando reduzido o ICMS exigido de R\$1.724,84 para R\$1.652,13. Pede a procedência parcial do Auto de Infração em lide.

#### VOTO

O primeiro item do Auto de Infração em lide trata da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial referente a mercadorias adquiridas para comercialização, conforme demonstrativo à fl. 07 dos autos.

Observo que as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96:

*“Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de*

*comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição”.*

O autuado alegou em sua defesa que efetuou o pagamento do imposto exigido, conforme cópias dos DAEs que anexou aos autos, e por isso, afirma que não é legítimo exigir tributo quando o mesmo já se encontra pago.

De acordo com o art. 26, inciso III, do RPAF/BA, considera-se iniciado o procedimento fiscal no momento da intimação, por escrito, ao contribuinte, seu preposto ou responsável, para prestar esclarecimento ou exibir elementos solicitados pela fiscalização. No caso em exame, o autuado foi intimado em 26/02/2008 (fl. 06) para que apresentasse à fiscalização os comprovantes de pagamento da antecipação parcial correspondente às notas fiscais constantes do demonstrativo de fl 07.

Os pagamentos apresentados pelo autuado por meio dos documentos de fls. 22 a 26 foram efetuados após a intimação citada anteriormente, e dessa forma não elidem a exigência fiscal, haja vista que o pagamento espontâneo do imposto deveria ser efetuado antes do início de qualquer procedimento fiscal.

Analisando o demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 07, constatei que em relação a três notas fiscais foi exigido o imposto por antecipação parcial sobre mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária.

De acordo com o § 1º, inciso III do art. 12-A da Lei 7.014/96, a antecipação parcial estabelecida no mencionado artigo não se aplica às mercadorias, cujas operações internas sejam acobertadas por antecipação ou substituição tributária, que encerre a fase de tributação. Portanto, as Notas Fiscais de números 133447 (fl. 09) e 136549 (fl. 15) devem ser excluídas da exigência fiscal porque se referem à aquisição do produto “THINNER”, cuja NCM 3814.00.00 consta do art. 353, inciso II, item 16.6.3 do RICMS/97, estando sujeita ao regime da substituição tributária, o que deve ser objeto de outro procedimento fiscal.

Quanto à NF 80.645 (fl. 14) código da mercadoria nela constante (MASSA ADESIVA PLASTICA CINZA – 3506.91.90) não se encontra no art. 353, II, item 16 do RICMS/BA, sendo indevida a aplicação de MVA no cálculo efetuado pelo autuante à fl. 7 do presente PAF, ficando reduzido o débito, conforme quadro abaixo:

NOTA FISCAL Nº	DATA DE EMISSÃO	( A ) VALOR DA NOTA FISCAL	( B = C x 17% ) IMPOSTO 17%	( C ) VALOR DEST. N.F.	[D = ( B - C ) x 0,50] DIFERENÇA A RECOLHER
80645	11/04/2007	1.836,00	312,12	128,52	91,80

Assim, efetuado ajuste no cálculo da NF 80.645, o imposto relativo ao mês 04/2004 fica reduzido para R\$182,73 (90,93 + 91,80), e com a exclusão das duas Notas Fiscais (133447 e 136549), o imposto apurado no primeiro item do Auto de Infração fica alterado, conforme demonstrativo abaixo. Assim, concluo pela procedência parcial da primeira infração, no valor total de R\$433,47.

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	DÉBITO R\$
30/11/2006	09/12/2006	23,40
31/01/2007	09/02/2007	227,34
30/04/2007	09/05/2007	182,73
TOTAL	-	433,47

A segunda infração trata da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa não optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias para comercialização, provenientes de fora do Estado, no mês de novembro de 2007 (NF298, emitida em 23/11/2007).

Da mesma forma da infração anterior, o autuado apresentou comprovante de recolhimento do imposto à fl. 25, sendo efetuado o pagamento em data posterior ao início da ação fiscal, e neste caso, não se considera que houve espontaneidade no pagamento do imposto. Infração subsistente.

Vale salientar, que em relação ao imposto recolhido após o início da ação fiscal, os valores pagos devem ser computados quando da quitação do presente Auto de Infração.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo, recomendando que seja realizado novo procedimento fiscal para exigir o imposto relativo à substituição tributária correspondente às NFs. 133447 e 136549.

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE EM PARTE	433,47
02	PROCEDENTE	47,35
<b>TOTAL</b>	-	<b>480,82</b>

## 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 **020086.0016/08-3**, lavrado contra **ANA MARIA DA SILVA COMERCIANTE**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$480,82**, 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.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR