

PROCESSO - A. I. N° 295902.1203/06-5
RECORRENTE - COMÉRCIO DE FERRO SUL LTDA. (STOK FERRO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3^aJJF n° 0078-03/08
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 17/11/2009

1^a CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0309-11/09

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. 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, não enquadradas no regime da substituição tributária. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. O autuante não considerou na apuração do débito os pagamentos realizados antes da ação fiscal. Acolhidas as razões apresentadas pelo recorrente. Modificada a Decisão recorrida. Infração parcialmente subsistente. **b)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. O autuado antes do lançamento de ofício, efetuou o recolhimento do imposto por antecipação parcial em valor superior ao exigido. Acolhido o pedido do autuado. Modificada a Decisão recorrida. Infração insubsistente. Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente Recurso Voluntário apresentado para enfrentar a Decisão pertinente no Acórdão n° 0078-03/08 que julgou Procedente em Parte relativo ao Auto de Infração, lavrado em 22/12/2006, o qual reclama ICMS no valor de R\$15.923,70, com aplicação das multas de 50% e 70%, pelas seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1- Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa de pequeno porte (antecipação parcial), referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Total do débito: R\$1.790,52, com aplicação da multa de 50%.

INFRAÇÃO 2- Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa de pequeno porte (antecipação parcial), referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação. Total do débito: R\$2.465,16, com aplicação da multa de 50%.

INFRAÇÃO 3- Recolheu a menos o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte, enquadrada no Regime Simplificado do ICMS (SIMBAHIA). Total do débito: R\$3.381,71, com aplicação da multa de 50%.

INFRAÇÃO 4- Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, referentes às operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Total do débito: R\$5.340,97, com aplicação da multa de 50%.

INFRAÇÃO 5- Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de Caixa. Total do débito: R\$2.945,44, com aplicação da multa de 70%.

O autuante (fl. 67) informa que o contribuinte apresentou impugnação para as infrações 1 a 4, reconhecendo a infração 5. Informa mais que, com relação às infrações 1 e 2 alterou os cálculos, a fim de corrigir o percentual do ICMS de mercadorias adquiridas à alíquota de 12% e considerou pagamentos efetuados, não reconhecidos anteriormente, reduzindo o valor do débito para R\$209,44. Concernente às infrações 3 e 4, assevera que, após inserir os valores pagos, não há imposto a ser exigido. Concluiu suas informações, dizendo estar apresentando novo demonstrativo de débito, o qual totaliza R\$3.154,88.

Antecipando seu julgamento, para a necessária segurança na apreciação dos autos, a i. 3^a JJF, em pauta suplementar, decidiu converter o presente processo em diligência à Infaz de origem para que a autuante adotasse as seguintes providências (fl. 80):

"1- Intimação do sujeito passivo para comprovar que as notas fiscais elencadas no demonstrativo à folha 09, foram efetivamente incluídas no extrato de pagamento realizado pelo defendant (fls. 51/57), acostando aos autos a referida comprovação (cópias dos DAEs originais).

2- Elaboração de demonstrativo de débito, com a Nota Fiscal de nº 85 de emissão da Gerdau Aço Minas S.A. (fls. 15/16), imputando alíquota devida para os produtos beneficiados com a redução da base de cálculo prevista no artigo 87, III, do RICMS-BA."

Depois de intimado, o autuado informou à fiscalização que não possuía os DAEs originais referentes aos meses 03/2004, 04/2004, 05/2004 e 06/2004 solicitados; todavia, acostou ao processo extrato dos pagamentos realizados, extraídos do banco de dados da SEFAZ, para comprovar os recolhimentos (fls. 84/95).

No acatamento à diligência requerida pela 3^a JJF (fls. 102/3), a autuante elabora novos demonstrativos, tendo em vista a alteração dos valores da infração 1, esclarecendo que ao totalizar os valores dos produtos com redução de base de cálculo adquiridos através da nota fiscal 85, incluiu alguns produtos que não constam do inciso IV do artigo 87 do RICMS, cujas correções se observam conforme demonstrativo de antecipação parcial, datado de 04/01/2008. Diz, que o valor relativo à antecipação parcial do mês de abril/04, reclamado através da infração 2, foi recolhido em conformidade com relatório de arrecadação do sistema, (fls. 72 a 74).

Aduz que a infração 01 foi alterada, tendo em vista a correção dos valores dos produtos que, conforme art. 87, inciso IV do RICMS, em razão da base de cálculo reduzida com alíquota de 12%, e a infração 02 foi alterada, com base nos relatórios de recolhimento. Esclarece que com relação às infrações 3 e 4, após inserir os valores pagos indicados nos relatórios de arrecadação mencionados, não há valores a serem cobrados em relação ao ICMS relativo à EPP e Normal. Apresenta nova peça denominada "DEMONSTRATIVO DE DÉBITO APÓS DILIGÊNCIA" no valor total de R\$ 3.240,89 que se refere às infrações 1 e 5, e que por impossibilidade técnica do SEAI não apresentou demonstrativo de débito fornecido por este Sistema de Emissão de Auto de Infração.

A Inspetoria Fazendária de Teixeira de Freitas intimou o sujeito passivo para se manifestar sobre o resultado da diligência requerida, concedendo-lhe o prazo de 10 dias (fls. 105/6), tendo o mesmo se mantido silente.

Verificam os Srs. Julgadores nas peças processuais, que o autuado impugnou as infrações 1 a 4, reconhecendo a infração 5, sobre a qual não existem controvérsias.

Com respeito à infração 01, constatam ser correta a exigência de imposto por antecipação parcial, conforme demonstrado pela autuante na fl. 09.

Entretanto, concordam com a impugnação desta infração, efetuada sob alegação de que sobre a Nota Fiscal nº 085, emitida pela Gerdau Aço Minas S/A (fls. 15/16 e 55), no valor total de R\$25.317,67, o imposto foi calculado de forma equivocada, uma vez que não foi observada a redução da base de cálculo prevista no artigo 87, IV do RICMS-BA. Confirmam os Srs. Julgadores que o referido dispositivo regulamentar preceitua a aplicação de carga tributária equivalente a

12%, nas operações de comercialização no Estado da Bahia, de ferros e aços não planos, classificados na NCM, a exemplo dos códigos 7214 e 7216 (barras de ferro e perfis de ferro).

Confrontando a classificação fiscal das mercadorias da aludida nota fiscal, observam que o valor devido a título de antecipação parcial corresponde a R\$2.269,55. Verificam que a agente fiscal retificou os cálculos originais (fl. 103), sendo, então, que o total do imposto por antecipação parcial relativo aos produtos alcançados pela referida norma, importa em R\$879,01 e os demais produtos não amparados pelo benefício fiscal, em outros R\$945,78. Constatam, ainda, que o autuado não comprovou o recolhimento do imposto correspondente às Notas Fiscais de nºs 1397, 864137, 864136, 57529, 278631 e 40.470, apesar de intimado (fl. 84).

Tendo por base o demonstrativo à folha 09, verificam que o valor total das notas fiscais elencadas pela autuante após a retificação importou em R\$3.446,36, e o valor comprovado pelo autuado importa em R\$2.100,60. Por conseguinte, o montante devido para esta infração fica reduzido para R\$1.345,76.

Com relação à infração 2, constatam que não foi comprovado o recolhimento do imposto devido por antecipação parcial, apesar da intimação, e que foram acostados ao processo apenas cópia de extrato “Consulta de Pagamento” à folha 85, que não vincula o recolhimento do imposto exigido neste Auto de Infração, com a Nota Fiscal de nº 155.539 (fl. 09). Concluem pela manutenção da infração relativa a este item.

Destacam os Srs. Julgadores agravar esta infração, o fato da autuante não exigir o imposto relativo ao mês de maio de 2004, no valor de R\$620,25, apesar de incluir o referido valor no demonstrativo à folha 09. Por conseguinte, representam à autoridade administrativa competente para instaurar novo procedimento fiscal, nos termos do artigo 156 do RPAF-BA, para reclamar a parcela referida.

No tocante à infração 3, observam que o demonstrativo à folha 30, elaborado pela autuante, indica a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$3.381,61, e o autuado comprovou recolhimento no montante R\$3.668,33, conforme Relação de DAEs à folha 72, em virtude de ter calculado de forma equivocada o imposto devido na condição de EPP do regime do SIMBAHIA, conforme demonstra nos autos às folhas 13/14. Desta forma, julgam improcedente a infração relativa a este item.

Passando à infração 4, dizem os Srs. Julgadores que o demonstrativo elaborado pela autuante à folha 31 indica o total desta infração importar em R\$5.340,97, relativo aos meses de maio/2004 e setembro/2004. Todavia verifica-se que o autuado comprovou às folhas 62/64, o recolhimento do imposto devido no valor de R\$5.454,16. Em decorrência, julgam insubstancial a infração relativa a este item.

Destacam ter a autuante reconhecido à improcedência das infrações 3 e 4 deste PAF.

Elaboram quadro demonstrativo abaixo, e julgam Procedente em Parte o Auto de Infração em comento, conforme quadro abaixo, devendo ser homologado os valores recolhidos:

| INFRAÇÃO N° | CONCLUSÃO | IMPOSTO | MULTA % |
|-------------|---------------------|----------|---------|
| 01 | PROCEDENTE EM PARTE | 1.345,76 | 50 |
| 02 | PROCEDENTE | 2.465,16 | 50 |
| 03 | IMPROCEDENTE | - | - |
| 04 | IMPROCEDENTE | - | - |
| 05 | PROCEDENTE | 2.945,44 | 70 |
| TOTAL | | 6.756,36 | |

O Recurso Voluntário apresentado pelo recorrente contesta as infrações seguintes, sob argumentação de que:

INFRAÇÃO 1 – alega não ter sido considerado o pagamento de R\$3.150,90 realizado em 03 parcelas de R\$1.050,30 quitadas em 29/04, 25/05 e em 25/06/2004, resultando, portanto um saldo devedor de R\$295,46 dos quais, 209,44 já foram objeto de parcelamento, restando débito de R\$86.01 que serão pagos tão logo julgado o presente PAF;

INFRAÇÃO 2 - para elidir a acusação deste item, no valor de R\$ 2.465,16, anexa 2^a, via da copia do DAE expedido pela INFAZ Teixeira de Freitas, devidamente pago no dia 25/05/2004 e no valor de R\$2.652,51 recolhido a maior por não ter o autuado observado a NCM da Nota Fiscal nº 155539;

Não se insurge acerca da infração 05, informando do requerimento do parcelamento de débito, protocolado na SEFAZ em 08/02/2007 sob número 023562/2007-5.

Pede pelo julgamento da improcedência em parte do Auto de Infração em testilha, uma vez que os documentos apresentados são provas suficientes do equívoco da agente autuante.

A PGE/PROFIS elabora Parecer final, posteriormente ao indeferimento de diligência solicitada, pela presença nos autos dos elementos suficientes ao deslinde da questão.

Preliminarmente a ilustre procuradora salienta que o lançamento em apreço encontra-se revestido de todas as formalidades legais, dado que perfeitamente determinados o autuado, o montante do débito lançado e a natureza da infração cometida, inexistindo quaisquer vícios materiais ou formais que comprometessem a autuação fiscal em comento.

No mérito, a hipótese é de provimento, pois que o recorrente comprovou a efetivação de pagamentos de ICMS não considerados durante o lançamento de ofício, os quais reduziriam a infração 1 e elidiriam a infração 2.

Desta forma, opina que a infração 1 deverá ser reduzida em seu valor para R\$295,46, e a infração 2 totalmente elidida.

A respeito da infração 5, reconhecida pelo recorrente, deverão ser homologado os pagamentos a ela referentes.

Opina a ilustre procuradora pelo Provimento do Recurso Voluntário apresentado.

VOTO

Presente nos autos em análise, a característica marcante de que, em todas as oportunidades dadas ao recorrente, o mesmo se manifestou pela não aceitação da totalidade da autuação, sob alegação de ter recolhido aos Cofres Públicos da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, parte expressiva dos valores constantes no Auto de Infração em comento, e embora não possuindo alguns originais dos DAEs solicitados, obteve junto à INFAZ de origem, forma de firmar os recolhimentos do ICMS contido na acusação.

Adentrando à apreciação da infração 1, confirmo a alegação do recorrente de que houve equívoco no procedimento da apuração do ICMS referente à Nota Fiscal de nº 85, cujo valor do imposto é de R\$1.738,77, por estar amparada no artigo 87 do RICMS-BA, contendo produtos classificados na NCM 72162100, 72149100, 72133100, 72142000, 72163200, 72171090 e 72163100. Por conta da Antecipação Parcial do ICMS, o imposto incidente nas entradas em abril/2004 (fl. 48) resultou em valor recolhido a menos de R\$ 209,44, cujo parcelamento parcial do imposto devido já foi devidamente processado pela SEFAZ, consoante apenso à fl. 78.

Dos créditos pertinentes a esta infração 1, e recolhidos conforme Histórico do Extrato dos Pagamentos Realizados (fl. 85) encontram-se na referência 32004, três parcelas de R\$1.050,30 cada uma, recolhidas em 29/04, 25/05 e em 25/06/2004, sob o código de receita 2175, os quais perfazem o ICMS no valor de R\$3.150,90, os quais, confrontados com o débito de R\$3.360,34, revelam o saldo supracitado devedor de R\$209,44.

Entretanto, cumpre descrever, ainda, com relação a esta infração, ter observado no PAF que o julgamento do débito no Quadro anexado à Decisão, no valor de R\$1.345,76, não levou em conta o autuado ter efetivado o pagamento da 3^a Parcela do ICMS, em 25/06/2004 no valor de R\$1.050,30; resulta, desta forma, um débito de 295,46 dos quais R\$209,44 estão compreendidos no supracitado parcelamento, e com relação ao diferencial de R\$86,01, dispõe-se o autuado conforme manifestação própria, a quitá-lo logo que ultimado o julgamento. Voto, portanto, com relação a

esta infração, pelo seu provimento para que seja exigido o débito pleiteado pelo recorrente, no valor de R\$295,46 devendo ser homologados os recolhimentos efetuados.

Abordando a infração 2, voto pelo provimento do Recurso Voluntário, por verificar o efetivo recolhimento do imposto por antecipação parcial, referente ao mês de abril/2004, onde a agente autuante apurou imposto a recolher no valor de R\$2.465,51, e o recorrente a fl. 57 dos autos, anexa cópia do Detalhe do Histórico do Pagamento Realizado, figurando o recebimento do valor de R\$2.652,51, superior à acusação.

Ante o exposto, meu voto é pelo PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, para reduzir a infração 1 para R\$295,46, e julgar improcedente à infração 2, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 295902.1203/06-5, lavrado contra **COMÉRCIO DE FERRO SUL LTDA. (STOK FERRO)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.240,90**, acrescido das multas de 50% sobre R\$295,46 e 70% sobre R\$2.945,44, previstas no art. 42, incisos I, “b”, item 1 e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos. Representação à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal, relativo à infração 2, nos termos do artigo 156 do RPAF-BA, para reclamar o imposto exigido a menos na referida infração.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2009.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÉDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS