

A. I. N.º - 232887.0025/08-2
AUTUADO - BELÍSSIMA MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA
AUTUANTE - NATANAEL CORDEIRO COUTINHO
ORIGEM - INFAS SERRINHA
INTERNET - 28/05/2009

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0119- 03/09

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA E SIMPLES NACIONAL. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento a título de antecipação parcial do ICMS, em razão da aquisição em outra Unidade da Federação, para comercialização, de mercadorias não enquadradas no regime da substituição tributária, isentas e não tributáveis, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e o valor do imposto destacado no documento fiscal, independentemente do regime de apuração adotado. A redução de 20% é concedida, nos termos do § 5º do artigo 352-A do RICMS/BA, apenas quando o contribuinte recolhe o imposto no prazo regulamentar. Infração reconhecida em parte. Não elidida a imputação quanto aos itens não reconhecidos. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 18/09/2008 e reclama ICMS no valor total de R\$26.041,63, acrescido da multa de 50%, em razão de duas imputações.

Infração 01. Falta de recolhimento do referido ICMS devido por antecipação tributária parcial, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Meses de fevereiro a junho/2007. Demonstrativo às fls. 08 e 09. ICMS no valor de R\$7.402,81.

Infração 02. Falta de recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Exercício de 2007- meses de julho a dezembro. Exercício de 2008 - meses de janeiro, e de abril a julho. Demonstrativo às fls. 37 a 39. ICMS no valor de R\$18.638,82.

O autuado apresenta impugnação às fls. 105 a 109, na qual inicialmente reproduz os termos da autuação, e cita terem ocorrido os equívocos que lista às fls. 107 e 108, pelo aduz que lhe restaria a recolher aos cofres públicos os valores mensais que discrimina em tabela às fls. 108, 109, e 110, totalizando R\$23.284,06, correspondente ao total dos montantes mensalmente lançados para a infração 01 e a parte dos valores lançados para a infração 02.

Diz que os erros do Fisco seriam relativos a erros de cálculo do ICMS a recolher, omissão de créditos fiscais, e não consideração dos pagamentos efetuados, que afirma estarem disponíveis no Sistema/SEFAZ. Conclui pedindo, alternativamente, a declaração de nulidade e de procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal às fls. 134 a 137 inicialmente relatando os termos da

impugnação e aduzindo, quanto a cada item contestado:

1. Nota Fiscal nº 23873, no valor de R\$8.589,91, datada de 14/09/07, o contribuinte afirma que não teria sido considerado o valor real do crédito de ICMS destacado no documento, de R\$601,26, tendo sido utilizado, apenas, o valor de R\$429,46, o que resultou no valor dito como incorreto do ICMS apurado no total de R\$1.030,76, quando o valor correto seria R\$ 858,95 - o autuante admite a possibilidade de ter havido a troca de valores mas alega que a primeira via da nota fiscal fora devolvida ao contribuinte, e justamente esta nota fiscal foi a única da qual o sujeito passivo não anexou cópia à sua defesa; considera que a fotocópia acostada por ele, autuante, à fl. 52 do processo, não permite a identificação do valor correto do ICMS destacado, não obstante constar a alíquota de 7% (sete por cento), pelo que o preposto do Fisco afirma estar impossibilitado de acatar a justificativa do contribuinte, até que seja trazido ao processo a 1ª via da Nota Fiscal. Assinala que a ele, autuante, parece que o sujeito passivo também não desejava que fosse reconhecida a divergência que alega, pois, além de não juntar a cópia desta Nota Fiscal, instrumento capaz sanar a discrepância, à sua defesa, ao efetuar o demonstrativo dos débitos mensais que o autuado reconhece como devidos, no mês de setembro de 2007, este manteve o mesmo valor constante do Auto de Infração, de R\$1.713,15, e incluiu este mesmo débito no pedido de parcelamento, tendo efetuado o pagamento da inicial no valor R\$ 2.328,40, no dia 03/10/2008, conforme documento constante das fls. 108/109 e extrato do sistema informatizado de Informações do Contribuinte – INC/SEFAZ às fls 139 a 143.
2. Nota Fiscal de nº 995 (fls. 83 e 121), datada de 21/04/08, no valor de R\$1.850,40, sem destaque do ICMS, totalizando o imposto a recolher de R\$ 251,65, sendo recolhido R\$148,03, ficando apenas o débito de R\$103,62, esta Nota Fiscal, teve recolhido o ICMS no valor de R\$148,03, pelo que restaria a ser lançado de ofício o débito de R\$103,62. O autuante aduz que, na sua defesa, o contribuinte comprova o pagamento de uma parcela no valor de R\$148,03 (DAE à fl. 122) e não comprova o pagamento do valor restante. Que, com tal procedimento, não faz jus à redução de 20%, pois, esta é concedida para pagamento dentro do prazo regulamentar, o que não ocorreu. O autuante mantém o valor constante no Auto de Infração, de R\$166,54.
3. Nota Fiscal nº 28330 (fls. 84 e 123), datada de 28/04/08, no valor total de R\$7.380,19, com o ICMS a recolher de R\$610,09. O autuante aduz que o autuado diz ter pago o imposto no dia 30/04/2008, com redução de 20% (vinte por cento) no total de R\$610,00, utilizando para comprovar o pagamento um extrato obtido na Internet, no valor de R\$610,00 (fl. 124). Que, por não coincidir este montante com o valor real do imposto após a redução, que seria de R\$610,09, bem como, por ter sido esse valor recolhido com o código 1145, destinado ao recolhimento de produtos do Anexo 88, do RICMS/BA, Substituição Tributária, com o encerramento da fase de tributação, que não guarda relação com o imposto exigido no Auto de Infração, vez que o código correto seria 2183 – ICMS Antecipação Parcial de Descredenciado, pelo que o preposto do Fisco mantém o valor lançado de R\$762,62, até que seja apresentada a cópia do DAE onde conste o número da Nota Fiscal que comprovaria o erro no código de recolhimento e que seja protocolado o requerimento pertinente para a devida correção.
4. Nota Fiscal nº 1191 (fl. 126), datada de 09/06/08, no valor de R\$3.092,40, com o ICMS a recolher no valor de R\$420,57. O preposto do Fisco aduz que o autuado diz ter recolhido o ICMS devido por antecipação parcial no dia 11/06/2008, com redução de 20%, no valor de R\$420,57. Que, embora o código de recolhimento e valor sejam coincidentes com os dados do lançamento de ofício, ele, autuante, mantém o valor constante no Auto de Infração, até que seja apresentado pelo impugnante o DAE de pagamento comprovando que o valor se refere ao devido nessa Nota Fiscal, tendo em vista não ter certeza de que esse pagamento se refere ao ICMS autuado.
5. Nota Fiscal nº 45758 (fl. 127), datada de 18/07/08, no valor de R\$7.824,55, com o ICMS a recolher no valor de R\$646,83, se aplicado a redução de 20%, e Nota Fiscal nº 45759 (fls. 92/93 e 128), datada de 18/07/08, no valor de R\$ 5.784,99, com o ICMS a recolher no valor de R\$478,22, se aplicada a redução de 20%. O autuante aduz que o somatório dos dois valores devidos em relação a estes

documentos fiscais, constantes do Auto de Infração, totaliza a quantia de R\$1.406,32, e que com a redução de 20% para pagamento no prazo regulamentar, este valor seria reduzido para R\$1.125,06.

Afirma que o autuado alega que os valores referentes às duas notas fiscais foram recolhidos juntos no DAE conforme comprovantes que anexa e que estaria demonstrado no sistema SEFAZ o pagamento efetuado no dia 22 de julho de 2008 no valor de R\$812,08. Que o autuado também não apresenta cópias dos DAEs de pagamento e utiliza-se de extrato obtido junto à internet (fl. 130), e de valor não coincidente com aquele lançado de ofício, para justificar o pagamento que diz ter efetuado. Que, em razão de o valor devido para pagamento no prazo regulamentar não ser coincidente, e de não haver comprovação do pagamento da diferença em tempo hábil, ele, autuante, mantém o valor constante no Auto de Infração, até que seja apresentado, pelo autuado, o DAE de pagamento em que se comprove que o valor se refere ao somatório dos valores devidos nas 02 (duas) Notas Fiscais, tendo em vista não ter certeza de que o pagamento se refere aos valores de ICMS constantes do Auto de Infração.

O preposto do Fisco informa que os documentos acostados à impugnação não comprovam as alegações defensivas, porque não foram juntados os originais, ou fotocópias, da Nota Fiscal nº 23873, de 14/09/07 e dos DAEs com os quais o contribuinte afirma ter efetuado os pagamentos, no período de abril a julho de 2008. Aduz que o contribuinte não apresentou os DAEs quando intimado durante a ação fiscal inicial, nem no momento da apresentação da defesa. Aduz que ele, autuante, pautou as suas atividades nas cópias das Notas Fiscais e DAEs apresentados pelo contribuinte. Salienta que em se tratando de documentos de 2007 e 2008, seriam de fácil localização, e deveriam estar anexados à defesa para fins de comprovação das razões apresentadas e para maior celeridade processual.

O autuante aduz que estando presentes todos os elementos previstos para o lançamento de ofício, bem como os demonstrativos, planilhas elaboradas, as cópias das Notas Fiscais não oferecidas à tributação e dos DAEs comprovantes de pagamentos do período em que a empresa foi autuada, compreendido entre fevereiro de 2007 a julho de 2008, todos devidamente assinados, numerados e rubricados, constantes das folhas 01 a 101 do PAF, comprovando o embasamento da Ação Fiscal, e, em tudo, contradizendo com os argumentos da apresentados na defesa, não há como se argüir a anulação do Auto de Infração ou a possibilidade da procedência em parte. Afirma que o autuado não comprovou as suas afirmações. Conclui mantendo integralmente o Auto de Infração.

O contribuinte foi cientificado do teor da informação fiscal, mantendo-se silente, conforme documentos de fls. 144 e 145.

Extracto SIGAT/SEFAZ à fl. 147, com dados de pedido de parcelamento dos débitos lançados para a Infração 01, e de parte do débito lançado para a Infração 02, indicando o valor principal no total de R\$24.635,31.

VOTO

Preliminarmente, rejeito a argüição de nulidade do defendant, uma vez que encontram-se no processo os pressupostos de validade, tendo sido indicados com clareza o autuado, o montante e o fato gerador do débito exigido, não estando incorso nas hipóteses do artigo 18 do RPAF/99, tendo sido acostados aos autos e entregues ao contribuinte, pelo Fisco, os demonstrativos e cópias dos documentos fiscais que embasaram a ação fiscal. Ademais, o contribuinte exerceu regularmente seu direito de ampla defesa.

No mérito, conforme demonstrativos do levantamento fiscal de fls. 08, 09, e 37 a 39, o fulcro das imputações 01 e 02 é a exigência de ICMS devido por antecipação parcial e não recolhido, estando o contribuinte, na Infração 01, enquadrado no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA e, na Infração 02, enquadrado no Simples Nacional.

Em relação à Infração 01, cujos débitos foram, na totalidade, reconhecidos pelo contribuinte em sua impugnação, tendo sido também objeto de pedido de parcelamento, conforme documentos de fls. 140, 141 e 147, com consequente desistência formal de interposição de contestação referente à mesma, nos termos do artigo 1º, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.047/01, está extinta a lide, nos termos do artigo 122, inciso IV, do RPAF/99, vez que reconhecida a sua procedência pelo sujeito passivo.

Quanto à Infração 02, em tabela que elabora e apresenta em sua impugnação, às fls. 108 e 109 dos autos, o contribuinte admite o débito integral relativo ao exercício de 2007, e a janeiro/2008, incluindo tais valores, lançados de ofício, em seu pedido de parcelamento, conforme documentos de fls. 140, 141 e 146.

O contribuinte, embora em sua impugnação reconheça apenas parte do débito lançado relativo aos meses de abril, maio e junho/2008, também procede ao pedido de parcelamento do valor integral lançado de ofício para tais meses.

Considerando que o pedido de parcelamento implica em desistência formal de interposição de contestação referente ao débito exigido, nos termos do artigo 1º, §1º, inciso I, do Decreto nº 8.047/01, está extinta a lide em relação aos valores que foram objeto do pedido de parcelamento, nos termos do artigo 122, inciso IV, do RPAF/99, vez que reconhecida a sua procedência pelo sujeito passivo. Resta a ser apreciada neste voto, portanto, apenas a lide ainda existente, relativa ao débito tributário de R\$1.406,32, que não foi parcelado, lançado para o mês de julho/2008.

Observo que, no demonstrativo do levantamento fiscal à fl. 39, no mês de julho/2008 o autuante lança débito relativos a ICMS não recolhido em razão de operações praticadas e acobertadas pelas Notas Fiscais nºs 45758 (R\$808,54) e 45759 (R\$597,78), com ICMS destacado nos valores, respectivamente, de R\$521,63, e R\$385,67. O ICMS integral devido por antecipação parcial, em razão destas operações, é no valor de R\$1.406,32, tal como lançado pelo preposto do Fisco no demonstrativo de fl. 39. Caso o contribuinte recolhesse este débito no prazo regulamentar, estaria enquadrado na hipótese normativa prevista no artigo 352-A, §5º, do RICMS/BA, em redação vigente em julho/2008:

RICMS/BA:

art. 352-A. Ocorre a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, 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 IX do art. 61, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

§ 5º Nas aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de ME e EPP, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no § 4º.

Assim, o ICMS a ser recolhido espontaneamente seria de R\$1.125,06 (R\$1.406,32 – 20%), e não de R\$812,08, como assevera o contribuinte à fl. 108. Não tendo recolhido o imposto no prazo regulamentar, o sujeito passivo não tem direito à redução prevista no artigo 352-A, §5º, do RICMS/BA, dispositivo transscrito neste voto.

Ademais, o extrato emitido via internet, anexado à fl. 130 pelo autuado, com data de recolhimento do ICMS no valor de R\$812,08 em 22/07/2008, com código de receita “2183 – ICMS antecipação de descredenciados”, não indica a que operações se refere este recolhimento, motivo pelo qual não acato as alegações defensivas em relação ao débito lançado para o mês de julho/2008.

Assinalo que o contribuinte não acostou documentos suficientes para comprovar as suas alegações também em relação aos débitos que inicialmente impugna, e que foram objeto de seu pedido de parcelamento.

Nos termos do artigo 12-A da Lei nº 7.014/96, 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. Este procedimento foi observado na ação fiscal, como demonstrado nas planilhas de fls. 08 e 09 e 37 a 39, sendo deduzidos os valores de ICMS destacados nas notas fiscais analisadas.

Ressalto que o sujeito passivo, tendo recebido cópia da informação fiscal, e tendo acesso às argumentações do autuante, manteve-se silente, conforme documentos de fls. 144 e 145, quando poderia, caso desejasse, acostar ao processo os elementos comprobatórios de suas alegações e, em não tendo apresentado tais provas, configura-se a presunção de legitimidade da autuação fiscal, nos termos dos artigos 142 e 143 do RPAF/99.

Infração 01 procedente.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido conforme extrato SIGAT à fl. 147.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232887.0025/08-2, lavrado contra **BELÍSSIMA MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$26.041,63**, acrescido da multa de 50% prevista no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR