

A. I. Nº - 129423.0059/08-9
AUTUADO - FERREIRA MENDES CONFECÇÃO E LIMPEZA LTDA.
AUTUANTE - MARIA LUIZA FREITAS AMARAL
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET 26.08.09

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0234-05/09

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial na condição de microempresa referente aquisições de mercadorias fora do Estado. Infração parcialmente elidida. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. NULIDADE DA INFRAÇÃO.** As empresas optantes pelo regime SIMBAHIA, estão dispensadas da escrituração do livro Registro de Entradas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 25/11/2008 exige o ICMS no valor de R\$88.174,71 em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial no valor de R\$45.089,19, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do estado;
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas. Consta da descrição dos fatos: *“Em razão das irregularidades encontradas, o imposto devido foi exigido sem o tratamento tributário do regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia). Foram utilizados critérios e alíquotas aplicáveis ao regime normal de apuração, conforme estabelece o RICMS-BA. Do valor do imposto apurado foi deduzido a título de crédito presumido o correspondente a 8% do valor das entradas computadas na apuração do débito em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, de acordo com as determinações do inciso XV do art. 2º do Decreto nº 8413 de 30/12/2002.”*

O autuado, em sua impugnação às fls. 152 a 156 dos autos, argumenta que o Auto de Infração foi lavrado sem que fosse observado os DAE's que comprovam os recolhimentos do ICMS-Antecipação Parcial, uma vez que das 105 notas fiscais relacionadas na Infração 01 constata que 68 foram inseridas de forma irregular, restando apenas 37 notas fiscais com imposto efetivamente devido que somam o valor de R\$18.718,39 que reconhece como devido na forma do demonstrativo que anexa.

Alega que outro fato absurdo é a inserção da Nota Fiscal nº 486 emitida pela empresa de CNPJ nº 03.117.083/0001-91, no valor de R\$1.275,00, tendo como procedência numa das folhas do anexo a UF-RN e noutra UF-SP, pois apesar dessa vã tentativa de se duplicar o imposto trata-se de uma nota fiscal que também já teve seu ICMS antecipadamente recolhido, conforme se vê nos demonstrativos que anexa.

Em relação à Infração 2, diz que a autuante também resolveu inovar, pois inseriu diversas notas fiscais com imposto já devidamente recolhido, cujas notas são as mesmas constantes do seu anexo que deu origem à Infração 01.

Entende que se o Governo do Estado, através do SimBahia determinou tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, no que se refere ao pagamento do ICMS, e que as microempresas, como é seu caso, estão desobrigadas da escrituração dos livros fiscais, exceto o livro de registro de inventário e, em substituição à apresentação da escrituração mercantil, do livro caixa, não há de se falar que deixou de escriturar o livro registro de entradas

de mercadorias, vez que tal exigência não procede porque não está revestida das formalidades legais.

Conclui que diante do que justificou, comprovou e trouxe à colocação, evidencia-se a improcedência parcial do procedimento fiscal e requer a impugnação parcial dos créditos tributários cobrados indevidamente na Infração 01, reconhecendo apenas o valor de R\$18.718,39 e quanto à Infração 2, a sua total improcedência pelos motivos já enunciados.

O autuante, em sua informação fiscal de fl. 203, diz que após análise das razões de impugnação constatou que foram apresentados alguns fatos que comprovam que o Auto de Infração procede em parte, pois a empresa comprovou que a antecipação parcial de diversas notas fiscais de entrada foi devidamente recolhida conforme DAE's anexados (fls. 161 a 183), retirando-as da planilha original e demonstrativo de débito gerando um novo valor devido relativo às duas infrações no valor de R\$43.054,07.

Quanto à alegação de total improcedência da Infração 2, ou seja, omissão de saídas de mercadorias informa que tal irregularidade não foi uma inovação, mas procedida conforme o art. 2º do Decreto nº 8413 de 30/12/2002.

VOTO

Examinando os autos verifico que a Infração 1 cuida da exigência da antecipação parcial devida por força do art. 352-A 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. Neste caso, observando a planilha original de fls. 10 a 15 e as planilhas refeitas na Informação Fiscal, fls. 186 a 189, que fundamentam o valor devido, vejo que o ICMS destacado nos documentos fiscais foi corretamente deduzido como crédito fiscal.

O contribuinte contesta o valor original dessa infração alegando indevida inclusão de notas fiscais que tiveram a antecipação parcial devidamente recolhida apresentando correspondentes DAE's de recolhimento, ao tempo que reconhece como devido nessa infração o valor de R\$18.718,39, apresentando os demonstrativos de fls. 157 a 160. Na Informação Fiscal, a autuante acolheu parcialmente a alegação defensiva e fez nova planilha (fls. 187 a 189) onde apura como devido na Infração 1 o valor de R\$20.912,99.

Analisando as planilhas da autuação com amparo nos documentos fiscais acostados vejo que o cálculo da antecipação tributária devida na Nota Fiscal nº 5848 emitida em 23/03/06 esta incorreto, pois o certo é R\$60,00 e não R\$742,00, como lançado. Vejo, também, que da nova planilha elaborada pelo autuante por ocasião da Informação Fiscal não consta o ICMS antecipação parcial devido na Nota Fiscal nº 12410, de 09/05/04, no valor R\$701,00. Assim, em razão desses ajustes os valores devidos na Infração 1 nos meses de maio/05 e março/06 são, respectivamente, R\$1.245,00 e R\$1.303,48.

Quanto à Infração 2, o contribuinte argumenta que em se tratando de uma microempresa a acusação está incorreta porque não está obrigada a escriturar livros de entrada e saída de mercadorias nem livro de apuração do ICMS, e, por conseguinte, está desobrigada de escriturar livros fiscais. Vejo que, de fato, a infração de que está sendo acusado é a de não ter feito o registro das notas fiscais de fls. 18 a 143, relacionadas por período mensal na planilha de fls. 10 a 15, na escrita fiscal.

De fato, é certo que a micro e pequena empresa não estão obrigadas a manter e escriturar os Livros Fiscais, mas, por lei, devem manter arquivadas e em ordem as notas fiscais e todos os documentos que lhe dizem respeito pelo prazo decadencial de cinco anos de acordo com o art. 408-C do RICMS-BA, vigente no período da ação fiscal.

Portanto, sendo o autuado contribuinte inscrito no cadastro estadual como microempresa, de fato, não estava obrigado à escrituração do livro Registro de Entradas de Mercadorias, conforme art. 408-C do RICMS-BA.

Avaliando o procedimento fiscal, entendo que a Infração 02 é nula, uma vez que as empresas optantes pelo regime SimBahia, estavam dispensadas da escrituração do livro fiscal Registro de Entradas, não cabendo, nestes casos, a cobrança do imposto e as multas pela falta de registro de entrada de mercadorias no referido livro.

Outrossim, o autuante utilizou um procedimento incorreto para caso de empresa SimBahia que cometeu irregularidade fiscal, uma vez que, neste caso, se deve cobrar o imposto que o contribuinte deveria ter recolhido se estivesse na condição de empresa normal, ou, a partir de 01/01/2003 a multa de 5% do valor comercial das mercadorias entradas no estabelecimento durante o exercício, quando não estiver informado na DME, conforme art. 42, XII-A, da Lei nº 7.014/96.

Dessa forma, tomo a Infração 2 como nula ao tempo que recomendo que a Inspetoria Fazendária proceda a renovação do procedimento fiscal relativo a esta infração a salvo de equívocos.

Diante do exposto, tendo em vista que o autuado foi intimado para conhecimento da Informação Fiscal com notificação para, querendo, se pronunciasse e não mais compareceu aos autos, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração por ver caracterizada a Infração 01 no valor ajustado de R\$20.931,39, cujo demonstrativo de débito é o seguinte:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DA INFRAÇÃO 1					
Data Ocorr	Data vencto	Base Cálculo	Alíq. %	Multa %	ICMS devido
31/03/2004	09/04/2004	2.176,47	17	50	370,00
30/04/2004	09/05/2004	4.500,00	17	50	765,00
31/05/2004	09/06/2004	7.323,53	17	50	1.245,00
30/06/2004	09/07/2004	3.055,88	17	50	519,50
31/08/2004	09/09/2004	1.941,18	17	50	330,00
30/11/2004	09/12/2004	2.088,24	17	50	355,00
28/02/2005	09/03/2005	2.817,65	17	50	479,00
31/05/2005	09/06/2005	611,76	17	50	104,00
30/09/2005	09/10/2005	6.239,71	17	50	1.060,75
31/10/2005	09/11/2005	8.670,59	17	50	1.474,00
30/11/2005	09/12/2005	651,18	17	50	110,70
31/12/2005	09/01/2006	9.026,47	17	50	1.534,50
31/01/2006	09/02/2006	1.186,76	17	50	201,75
28/02/2006	09/03/2006	7.064,71	17	50	1.201,00
31/03/2006	09/04/2006	7.667,53	17	50	1.303,48
30/04/2006	09/05/2006	5.900,00	17	50	1.003,00
31/05/2006	09/06/2006	8.306,53	17	50	1.412,11
30/06/2006	09/07/2006	7.235,29	17	50	1.230,00
31/07/2006	09/08/2006	7.950,59	17	50	1.351,60
30/11/2006	09/11/2006	7.241,18	17	50	1.231,00
31/12/2006	09/01/2007	21.470,59	17	50	3.650,00
TOTAL					20.931,39

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº **129423.0059/08-9**, lavrado contra **FERREIRA MENDES CONFECÇÃO E LIMPEZA LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.931,39**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b” item 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, I, “a”, 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2009.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA