

A. I. N° - 269102.0012/09-0
AUTUADO - MARIA RAMONA ALMEIDA BRITO
AUTUANTES - OSVALDO SÍLVIO GIACHERO
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
INTERNET - 27/10/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0328-03-09

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (Convênio ou Protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Reduzido o valor do débito com a exclusão de notas fiscais cujo imposto restou comprovado já ter sido recolhido. Infração parcialmente caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É devido o pagamento do ICMS, a título de antecipação parcial, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime de substituição tributária. A constatação de existência de pagamento parcial em momento anterior à autuação, reduz o montante do débito. Mantida parcialmente a infração. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 03/04/2009, reclama o ICMS no valor total de R\$3.107,22, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, no total de R\$467,41, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado no período de fevereiro a maio e setembro a dezembro de 2006, consoante demonstrativo à fl. 07, sendo acrescido da multa de 50%;
2. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de microempresa, no total de R\$2.639,81, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, no período de janeiro a dezembro de 2006, conforme demonstrativos às fls. 08 a 10.

Constam dos autos: demonstrativos “Auditoria da Falta de Antecipação Total”, fl. 07, “Auditoria da Falta de Antecipação Parcial”, fls. 08 a 10, cópias das notas fiscais “1ªs vias”, fls. 11 a 129.

O sujeito passivo, em sua defesa à fl. 135, impugnou o lançamento elencando as seguintes ponderações:

1. afirma que efetuou o recolhimento do ICMS, consoante cópias dos DAE's, fls. 138 a 142, e "Relatório de Notas Fiscais que foram verificadas", fls. 136 a 137;
2. diz que o sistema não alocou os recolhimentos do ICMS das notas fiscais;
3. destaca que foi observado o recolhimento do ICMS a maior de algumas notas fiscais, uma vez que conforme cálculo adotado, as mesmas não geram crédito, e no procedimento o procedimento adotado pelo fisco, este crédito foi considerado;
4. alega possuir em mãos intimação não conclusiva do fiscal Widelson Teixeira Ladeia, referente ao mesmo período deste auto;
5. observa que algumas notas fiscais existem mercadorias que não estão sujeitas ao Regime de Substituição Tributária, consoante o Anexo 88 do RICMS;
6. esclarece que, apesar de apresentar defesa, solicita mais um prazo pois acredita que não está devendo a quantidade de notas fiscais apresentadas pelo sistema.

Por fim, requer a procedência parcial do Auto de Infração.

Na informação fiscal à fl. 147, o autuante observa que o contribuinte apresentou alguns DAE's de recolhimento de antecipação parcial, razão pela qual pede para excluir e diminuir da cobrança os seguintes valores:

1. No mês de julho/2006, conforme DAE's apresentados relativos às Notas Fiscais nºs. 136.038, 136.039, 175.514, 658.812, 718.846, 98.680 e 184.244, requer a redução do valor original de R\$436,55 para o valor de R\$ 70,07;
2. No mês de agosto/2006, conforme DAE's apresentados relativos às Nota Fiscais nº 676.837, 723.472, 111.584, 111.585, 212.084 e 704.111, desta forma requer a alteração da cobrança de falta de recolhimento de R\$ 167,01 para recolhimento a menor de R\$18,34;
3. No mês de outubro/2006, conforme DAE's apresentados relativos às Notas Fiscais nºs. 733.633 e 282.425, pede a exclusão da cobrança no valor de R\$ 119,04;
4. No mês de novembro/2006, conforme DAE's apresentados relativos às Notas Fiscais nºs. 30.964, 742.649, 328.812, 328.813, 328.814 e 21.441, requer a exclusão da cobrança do valor de R\$ 272,83;
5. No mês de dezembro/2006, conforme DAE's apresentados relativos às Notas Fiscais nºs. 145.825 e 145.826, solicita a redução do valor original de R\$ 44,91 para o valor de R\$ 10,12.

Conclui observando que elaborou e apensou aos autos, fls. 145 e 146, planilha discriminando os novos valores apurados.

Ao se manifestar acerca da informação fiscal, fl. 150, o autuado assevera que, nas Notas Fiscais nºs. 995917, 675360, 680205, 58862, 3170, 709400, 688575, 263966, 274595 e 316487, está sendo cobrado no Auto, o ICMS integral das mesmas, uma vez que já fora efetuada a substituição tributária integral, conforme DAE's e notas fiscais anexadas aos autos, fls. 151 a 168, restando somente a exigência da parte relativa à antecipação parcial. Por fim, observa que as mercadorias constantes nos autos estão sujeitas ao regime de substituição e antecipação parcial.

Conclui reiterando seu pedido pela procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante, à fl. 171, ao tomar ciência da manifestação do contribuinte, informa que a defesa acosta aos autos cinco DAE's atinentes a notas fiscais cobradas na infração 01, pelo que diz entender que o autuado considera ter pagado integralmente o ICMS devido por antecipação. Destaca que, ao final deste parágrafo o autuado observa serem as mercadorias sujeitas ao regime de antecipação parcial.

Ressalta que na infração 01 encontram-se arroladas dez notas fiscais cobrando a falta de antecipação total, portanto, como a defesa somente apresenta cinco DAE's referentes a cinco

notas fiscais, sendo que os valores recolhidos nos respectivos DAE's são inferiores ao ICMS devido. Esclarece que, sobre tais notas fiscais, passará a ser cobrado o recolhimento a menor da antecipação total e que as demais notas fiscais mantêm a cobrança pela falta de antecipação total.

Em relação à questão apontada pelo autuado de que as mercadorias estão sujeitas à antecipação parcial, observa que as mercadorias descritas no corpo das respectivas notas fiscais elencadas em seu levantamento correspondem às mesmas descritas no Anexo 88 do RICMS. Arremata exemplificando que as misturas de bolo são produtos preparados à base de farinha de trigo, prevista no inciso 12.2 do referido anexo, bem como, os cortes de aves constam do inciso 32 e a ração animal figura no inciso 36 do referido anexo.

Conclui asseverando que, conforme demonstrativo por ele elaborado e apensado à fl. 170, devem ser retificados os valores exigidos desdobrando nas infrações de não recolhido e recolhido a menos o ICMS devido, considerado que foram os valores já recolhidos nos DAE's apresentados e pela correção na base de cálculo que continha pequenos erros por terem sido considerada a substituição tributária na própria nota fiscal.

O autuado se manifesta sobre a informação fiscal, observando que está ciente de seus débitos, porém adverte que existe nos autos cobrança em duplicidade de parte da mercadoria.

Cita como exemplo as Notas Fiscais nºs. 99591 e 58862 para as quais já foram feitas a substituição de uma parte das mercadorias restando somente antecipação parcial conforme regulamento do ICMS, com redução de 50 %, uma vez que as mercadorias são de Indústria, conforme notas fiscais e DAE's, apensados às fls. 175 a 184.

Afirma que está faltando a antecipação parcial atinentes às Notas Fiscais nos. 263966, 274595 e 316487, com redução de 50%, por se tratar de aquisição na indústria.

Conclui reiterando seu pedido para que o Auto de Infração seja julgado.

O autuante ao proceder à informação fiscal, fl. 187, opina pela inclusão dos DAE's apresentados e a correspondente redução dos valores por ele apurado por ocasião da informação fiscal prestada em 21/05/2009.

VOTO

Nestes autos está sendo exigido imposto, cujas infrações imputadas ao contribuinte e descritas no Auto de Infração são concernentes a: 1) “deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado”, e 2) “deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado”.

O autuado, em sua defesa e nas manifestações carreadas aos autos, alegou que diversas notas fiscais constantes do levantamento fiscal que apurou as duas infrações, o imposto foi regularmente pago, apresentando, inclusive, as cópias das notas fiscais e dos respectivos DAE's, fls. 138 a 142, 151 a 168, e 175 a 184. Ponderou também que algumas das notas fiscais elencadas no levantamento fiscal constam mercadorias não sujeitas ao regime de substituição tributária conforme o anexo 88 do RICMS.

Ao proceder à informação fiscal, o autuante depois de examinar a documentação carreada aos autos pela defesa, reconheceu o efetivo recolhimento de algumas notas fiscais elencadas em seu levantamento, por restar devidamente comprovado através dos respectivos DAE's. Com base nos DAE's apresentados na defesa, fls. 138 a 142, o autuante elaborou um novo demonstrativo de apuração e de débito, fls. 145 e 146, reduzindo o valor débito da infração 02 para R\$1.514,03. Considerando comprovadas as ponderações, através da documentação colacionada às fls. 151 a 168, pelo autuado em sua manifestação à fl. 150, em sua informação, fl. 171, baseado nos valores já recolhidos constantes dos DAE's apresentados e corrigindo a base de cálculo que continha

alguns erros, por considerar a substituição tributária na própria nota fiscal, o autuante elaborou um novo demonstrativo de apuração e débito, fl. 170, que reduziu o valor da infração 01 para R\$311,25 e, conseqüentemente, o total do Auto de Infração de Infração 02 para R\$1.825,28.

Esclareceu também o autuante que, ao contrário da alegação defensiva de que algumas das mercadorias elencadas no demonstrativo fiscal não estão sujeitas ao regime de substituição tributária, todas as mercadorias descritas no corpo das respectivas notas fiscais correspondem as mercadorias descritas no Anexo 88 do RICMS/99.

Depois de examinar todos os aspectos e pontos que emergiram do contraditório nos presentes autos, constato que as correções procedidas pelo autuante correspondem efetivamente às exclusões relativas aos pagamentos realizados pelo autuado antes do início da ação fiscal e afiguram-se devidamente comprovados através das respectivas cópias de DAE's carreadas aos autos.

Por isso, acolho os demonstrativos de apuração e de débito elaborados pelo autuante acostado planilha que reduz o débito da infração 01 para R\$311,25, fl.170, e débito da infração 02 que passa para R\$1.514,03, fls. 145 e 146.

No tocante a solicitação do autuante alinhada na informação à fl. 174 para que fossem subtraídos de sua planilha de apuração, fl. 170, os valores atinentes aos DAE's carreados aos autos pelo autuante, à fl. 175(R\$4,17) e à fl. 178(R\$7,14), não deve prosperar, haja vista que tais valores já foram devidamente considerados, portanto, descabe a aludida redução.

Constato também, depois de examinar as mercadorias discriminadas nas notas fiscais elencadas no demonstrativo de apuração da infração 01, que todas elas encontram-se descritas no Anexo 88 do RICMS/99, portanto, é inconsistente a alegação defensiva, eis que, apenas observa de forma genérica a existência de mercadorias não sujeitas ao regime de substituição tributária, sem indicar objetivamente qual mercadoria quer se referir.

Desta forma, subsiste em parte a exigência fiscal objeto do presente Auto de Infração.

Com os ajustes procedidos pelo autuante o valor do débito total do Auto de Infração, inicialmente lançado no valor de R\$3.107,22, passa para R\$2.009,25, na forma a seguir discriminada para cada uma das infrações.

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

NUM. OCORR	INF	DATA OCOR.	DATA VENC.	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ.	IMP. DEVIDO	MULTA
1	01	28/02/06	09/03/06	285,41	17,0%	48,52	50,0%
2	01	31/03/06	09/04/06	80,47	17,0%	13,68	50,0%
3	01	30/04/06	09/05/06	1.071,06	17,0%	182,08	50,0%
4	01	31/05/06	09/06/06	82,76	17,0%	14,07	50,0%
5	01	30/09/06	09/10/06	52,47	17,0%	8,92	50,0%
6	01	31/10/06	09/11/06	90,29	17,0%	15,35	50,0%
7	01	30/11/06	09/12/06	25,35	17,0%	4,31	50,0%
8	01	31/12/06	09/01/07	143,06	17,0%	24,32	50,0%
TOTAL DA INFRAÇÃO 01						311,25	
9	02	31/01/06	09/02/06	1.082,18	17,0%	183,97	50,0%
10	02	28/02/06	09/03/06	1.854,29	17,0%	315,23	50,0%
11	02	31/03/06	09/04/06	1.060,94	17,0%	180,36	50,0%
12	02	30/04/06	09/05/06	1.330,65	17,0%	226,21	50,0%
12	02	31/05/06	09/06/06	1.408,53	17,0%	239,45	50,0%
14	02	30/06/06	09/07/06	2.391,35	17,0%	406,53	50,0%
15	02	31/07/06	08/12/06	412,18	17,0%	70,07	50,0%
16	02	31/08/06	09/09/06	107,88	17,0%	18,34	50,0%
17	02	30/09/06	09/10/06	280,71	17,0%	47,72	50,0%

20	02	31/12/06	09/01/07	59,53	17,0%	10,12	50,0%
		T O T A L D A I N F R A Ç Ã O 0 2				1.698,00	
		T O T A L D O A U T O D E I N F R A Ç Ã O				2.009,25	

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **269102.0012/09-0**, lavrado contra **MARIA RAMONA ALMEIDA BRITO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.009,25**, acrescido da multa de 50% prevista no artigo 42, inciso I, “b”, “1”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2009.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR