

A. I. Nº - 281240.0287/08-6  
AUTUADO - PROXIMUS TECNOLOGIA LTDA.  
AUTUANTE - AURELINO ALMEIDA SANTOS  
ORIGEM - INFAS ATACADO  
INTERNET - 26. 11. 2009

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0383-01/09**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO OU PAGAMENTO A MENOS. MULTA. Uma vez comprovada à tributação regular nas operações subsequentes, torna-se inexigível o tributo neste caso. Caberia, na presente situação aplicação da multa de 60% do imposto não recolhido tempestivamente, nos termos do art. 42, II, "d", c/c o § 1º, da Lei nº 7.014/96, o que não pode ser aplicada de ofício nesta instância de julgamento. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide lavrado em 15/12/08 exige ICMS no valor de R\$18.885,94, relativo a falta de antecipação parcial, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização no período março a dezembro de 2004. Multa de 60%.

O autuado impugnou o lançamento às fls. 84 a 90, dizendo possuir sede no Rio de Janeiro, onde importa toda a mercadoria que comercializa e a transfere para suas filiais localizadas em outros estados, entre elas, a filial de Salvador. Reconhece não ter efetuado o recolhimento do ICMS antecipação parcial, porém, diz que efetuou recolhimentos bem superiores e indevidos a título de ICMS normal, conforme cálculos que demonstra, pois, segundo ele, comprova que em nenhum momento procurou intencionalmente seguir na ilegalidade, e por esse motivo solicita que tais pagamentos a maior sejam utilizados para compensação dos valores cobrados no Auto de Infração.

Refez os cálculos do livro Registro de Apuração do ICMS dos meses março a dezembro de 2004, período em que a empresa foi fiscalizada, incluindo nos registros os valores levantados pelo autuante.

Pelo que expõe, requer a impugnação parcial (sic) do AI, para que seja considerado apenas o valor histórico de R\$1.969,35 em março e R\$3.127,52 em junho de 2004, por não possuir créditos suficientes para compensar nesses meses, e que os demais valores sejam compensados com o excesso pago de ICMS normal.

O autuante na Informação Fiscal prestada à fl. 106, inicialmente discorre sobre as razões defensivas e a seguir diz que os demonstrativos do autuado devem ser desconsiderados por neles verificar "erros algébricos".

Salienta que o procedimento fiscal adotado foi a partir do monitoramento da antecipação parcial de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação aduzindo que embora o contribuinte tenha pago o imposto na condição de normal este valor foi apurado pelas vendas das mercadorias efetivamente tributadas no período agregando ao montante os valores do seguro, de frete e outros encargos cobráveis e transferíveis aos adquirentes, margem de valor agregado, inclusive lucro. Afirma que, evidentemente, o contribuinte não utilizou o crédito da antecipação, nem tem o direito

de utilizá-lo sem o devido pagamento. Este pagamento se for feito intempestivamente proporcionará o direito ao crédito, considerando que o imposto normal foi recolhido. Todavia, por ter deixado de efetuar a operação própria do recolhimento da antecipação parcial deverá ser desconsiderado, relativamente às operações externas e ser cobrado apenas a multa de 60% sobre a parcela que deixou de ser antecipada tempestivamente, conforme planilha que anexa.

Intimado para ciência da Informação Fiscal, às fls. 114 a 120 o autuado se manifesta juntando peça de igual conteúdo a de defesa, desta tendo distinta apenas a data de elaboração.

À fl. 126, o autuante se manifesta reafirmando que deve ser mantida a multa de 60% como indicado na planilha de fl. 106.

## VOTO

Versa o presente Auto de Infração sobre a falta de recolhimento do ICMS decorrente de antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas.

O autuado reconheceu não ter efetuado o recolhimento do ICMS antecipação parcial autuado, porém, diz que efetuou recolhimentos bem superiores e indevidos a título de ICMS normal, conforme cálculos que demonstram que em nenhum momento procurou intencionalmente seguir na ilegalidade, e por esse motivo solicita que tais pagamentos a maior sejam utilizados para compensação dos valores cobrados no auto de infração.

Pedi para que seja considerado apenas o valor histórico de R\$1.969,35 em março e R\$3.127,52 em junho de 2004, por não possuir créditos suficientes para compensar nesses meses, e que os demais valores sejam compensados com o excesso pago de ICMS normal.

O autuante, sem apontá-los, disse que os demonstrativos do autuado devem ser desconsiderados por neles verificar “erros algébricos”. Entretanto, de certo modo, atesta que embora o autuado não tenha recolhido o ICMS antecipação parcial autuado, apurou e recolheu o imposto devido das mercadorias objeto da autuação pelo regime normal e tendo em vista que caso pague o ICMS antecipação parcial que cobra automaticamente terá o direito dele se creditar na sua apuração do imposto a recolher, apenas restaria devida a multa de 60% sobre a parcela que deixou de ser antecipada tempestivamente, conforme planilha que anexa.

Compulsando os autos, observo que a ação fiscal cuida apenas de verificar a antecipação parcial exclusivamente concernente às notas fiscais relacionadas nos demonstrativos de fls. 9 a 18, cujas cópias das notas fiscais neles relacionadas constam das fls. 19 a 77.

Da análise dos autos constato que tanto o autuante quanto o autuado consentem que em se tratando de aquisições de mercadorias em outras unidades de Federação, destinadas a comercialização, as operações foram devidamente registradas na escrita fiscal e o imposto relativo às vendas dessas mercadorias foi apurado pelo regime normal de conta corrente fiscal.

Ora, considerando que o art. 93, inciso I-A do RICMS-BA, concede como crédito fiscal o valor do imposto antecipado parcialmente, nos termos do art. 352-A, pelos contribuintes cujo imposto seja apurado pelo regime normal, cabendo a sua escrituração no quadro "Crédito do Imposto - Outros Créditos" do Registro de Apuração do ICMS, no caso presente, de fato, ocorreu apenas a intempestividade no pagamento do ICMS antecipação parcial relativo às operações aqui autuadas, fato passível da penalidade prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

Entretanto, como neste lançamento se cuida de exigir a obrigação principal decorrente da antecipação parcial não efetuada tempestivamente e não sendo possível aplicar-se de ofício, nesta instância de julgamento, a penalidade pelo descumprimento da obrigação principal que resta caracterizada, entendo improcedente o lançamento, pois a multa devida necessariamente haverá de ser objeto de outra ação fiscal.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281240.0287/08-6**, lavrado contra **PROXIMUS TECNOLOGIA LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 novembro de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JORGE INÁCIO DE AQUINO - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR