

A. I. Nº - 281240.0287/08-6
AUTUADO - PROXIMUS TECNOLOGIA LTDA.
AUTUANTE - AURELINO ALMEIDA SANTOS
ORIGEM - INFAZ 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 subseqüentes, torna-se inexistível 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