

A. I. Nº. - 297248.0081/08-0
AUTUADO - GILDETE DURÃES DE ARAÚJO & CIA. LTDA.
AUTUANTE - MARLON ANTONIO LIMA RÉGIS
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 17. 12. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0422-01/09

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. É devido o pagamento, a título de antecipação parcial do ICMS, 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 comprovação de pagamentos tempestivos e da falta de concessão da redução do valor do imposto, prevista no § 4º do art. 352-A do RICMS/97, reduz o montante do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 21/12/2008, foi efetuado o lançamento do crédito tributário correspondente à exigência de ICMS no valor de R\$473,38, acrescido da multa de 50%, atribuindo ao sujeito passivo o recolhimento a menos do imposto correspondente à antecipação parcial, na condição de microempresa, em relação à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização, nos meses de dezembro de 2004 e dezembro de 2005.

O autuado apresentou impugnação às fls. 17 a 20, salientando, inicialmente, que em decorrência de sua condição de microempresa, deve lhe ser assegurado tratamento diferenciado, como determinam os artigos 170, inciso IX e 179 da Constituição Federal de 1988, que transcreveu, além da legislação complementar, ordinária e regulamentadora.

Insurge-se contra a exigência tributária, ressaltando que no exercício de 2004 o autuante apurou um débito de ICMS no total de R\$1.629,15, apontando que o contribuinte teria recolhido imposto no valor de R\$1.487,55. Entretanto, de acordo com os documentos de arrecadação estadual (DAEs) anexados, o montante recolhido foi de R\$1.556,87, implicando na diferença de R\$72,28. Frisa que, além disso, no mês de maio o autuante considerou no levantamento o Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC) nº 5.922, no valor de R\$850,78 e ICMS de R\$85,08, indevidamente, significando que em referência a esse exercício o autuado efetuou um recolhimento a mais na importância de R\$12,80.

Já no que se refere ao exercício de 2005, o autuante apurou um débito de R\$1.019,14. Registra que, no entanto, ocorreram as seguintes inconsistências: no cálculo do tributo referente às Notas Fiscais de nºs 518.633 (do mês de abril), 693.553 (de maio) e 8.773 (de dezembro), não foi observada a redução de 50% do imposto a recolher, tendo em vista que as compras foram realizadas junto a empresas industriais; no caso das Notas Fiscais de nºs 155.515 e 175.578 (de setembro), o imposto fora pago por substituição tributária, conforme DAEs anexos. Realça que diante desses equívocos e dos recolhimentos efetuados, não resta nenhum valor a ser exigido.

Acrescenta que ocorreram algumas divergências pontuais, que resultaram apenas da data na qual foi considerada a entrada da mercadoria, uma vez que em alguns casos o autuante apontou datas

diferentes da entrada efetiva, entretanto o ICMS foi pago, conforme atestam os DAES, nos quais constam referências às notas fiscais.

Requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente, sendo arquivado.

Auditor Fiscal designado prestou informação fiscal às fls. 52-A e 53, afirmando que em relação ao exercício de 2004 procede a alegação defensiva de que houve recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial no montante de R\$1.556,87, reduzindo o débito para R\$72,28. Discorda, entretanto, quanto à solicitação de exclusão do CTCR nº 5.922, pois não foi apresentada nenhuma prova de que o serviço correspondente não estaria sujeito à incidência do imposto, desde quando a empresa remetente – Permatex Ltda. – opera com cimento amianto e não com produtos cerâmicos.

No que concerne ao exercício de 2005 esclarece que efetivamente ocorreu a falta de concessão da redução de 50% do imposto a recolher no caso das Notas Fiscais de nºs 8.373 (fl. 49) e 518.633 (fl. 46), representando as respectivas deduções de R\$10,20 e de R\$39,01; discorda, entretanto, do mesmo pedido referente à Nota Fiscal nº 693.553 (fl. 44), tendo em vista que não há como saber se as mercadorias foram produzidas pelo remetente, pois constam no documento fiscal os CFOPs 6101 e 6102; tendo comprovado no sistema que as Notas Fiscais de nºs 155.515 (fl. 45) e 175.578 (fl. 48) foram objeto de retenção e recolhimento do tributo, nos correspondentes valores de R\$108,36 e R\$46,60, os exclui da exigência.

Desta forma, após acatar parcialmente as alegações do impugnante, apresenta os novos valores a serem exigidos, conforme demonstrativos que anexou às fls. 54 e 55, que perfazem os montantes de R\$72,28 para o exercício de 2004 e de R\$129,41 para o exercício de 2005.

Conforme Termo de Intimação e Aviso de Recebimento – AR às fls. 56 e 57, o autuado foi cientificado a respeito da informação fiscal e de seus anexos, porém não se manifestou a respeito.

VOTO

Observo que o Auto de Infração se refere ao recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, exigência esta que se encontra prevista no art. 352-A do Decreto nº 6.284/97 (RICMS/BA), referindo-se ao 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, isentas ou não tributáveis.

Na impugnação apresentada, o autuado trouxe ao processo as cópias reprográficas de notas fiscais e os comprovantes de pagamento do imposto, ressaltando que nos dois exercícios objeto do lançamento tinham ocorrido inconsistências, conforme descreveu.

À vista das provas trazidas pelo contribuinte, o Auditor Fiscal designado para prestar a informação fiscal, de forma acertada, refez os demonstrativos, quando excluiu os valores efetivamente recolhidos antes da ação fiscal, além de ter reduzido em 50% o valor do imposto devido, nos casos em que as mercadorias comprovadamente haviam procedido de estabelecimentos industriais fabricantes, tendo em vista a previsão contida no § 4º do art. 352-A do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97.

Também acompanho o entendimento apresentado pelo informante, quando deixou de acatar os seguintes pleitos do sujeito passivo: no exercício de 2004, ao manter a exigência relativa ao Conhecimento de Transportes nº 5.922, haja vista que a empresa fornecedora opera com mercadorias normalmente tributáveis, não existindo nenhuma prova quanto ao recolhimento do tributo. Já no exercício de 2005, não foi aceita a redução de 50% do imposto atinente à Nota Fiscal nº 693.553, considerando que não é possível se determinar, com segurança, se o fornecedor produziu as mercadorias comercializadas, desde quando no documento fiscal consta no campo “natureza da operação” que se refere a “V. Contr/Adq. Ter” e no campo “C.F.O.P.” que trata-se dos códigos “6.101/6.102”.

Assim, a infração resta parcialmente caracterizada, no valor de R\$201,69, sendo R\$72,28 correspondente ao exercício de 2004 e R\$129,41 ao exercício de 2005.

Saliento que no que concerne à multa sugerida, que se encontra prevista no inciso I, alínea “b”, item 1 do art. 42 da Lei nº. 7.014/96, considerando que as ocorrências se referem aos exercícios de 2004 e de 2005, a multa a ser aplicada deve corresponder àquela vigente à época dos fatos, que se encontra indicada na alínea “f” do inciso II do mesmo artigo e Lei acima citados, e que representa o percentual de 60%, por se referir a hipótese de infração diversa das previstas nessa Lei, importando em descumprimento de obrigação tributária principal. Cabe registrar que esse entendimento se encontra lastreado em recentes decisões deste CONSEF, a exemplo do Acórdão CJF Nº 0301-12/09.

Cabe registrar que apesar desse tipo de levantamento normalmente ser efetuado com base em períodos mensais, na presente situação ocorreu um elemento que dificultou que o roteiro fosse seguido atendendo essa rotina procedimental, que consistiu no fato de que vários comprovantes de pagamento se referem a diversas notas fiscais distribuídas por meses diversos, o que conduziu a fiscalização a apontar os valores dos débitos por períodos anuais.

Diante do exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **297248.0081/08-0**, lavrado contra **GILDETE DURÃES DE ARAÚJO & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$201,69**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de dezembro de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR