

A. I. Nº. - 140764.0002/09-7
AUTUADO - JOÃO RODRIGUES DE SOUZA DE IBIASSUCÊ
AUTUANTE - ETEVALDO NONICO DA SILVA
ORIGEM - INFAZ GUANAMBI
INTERNET - 04. 03. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0025-01/10

EMENTA: ICMS. 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 que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário antecipar o recolhimento do tributo sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. A comprovação do pagamento de parte do imposto antes da ação fiscal e a exclusão de mercadorias não compreendidas na antecipação tributária reduzem o montante do débito. Infração parcialmente comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 02/03/2009, foi atribuída ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação [constantes do inciso II do art. 353 do RICMS/97], nos meses de julho a dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2005, exigindo imposto no valor de R\$8.972,45, acrescido da multa de 50%.

Consta na “Descrição dos Fatos” que o contribuinte deixou de fazer o recolhimento do ICMS relativo à substituição tributária, referente à aquisição de fora do Estado, de calçados e confecções, conforme notas fiscais em anexo, cujas cópias lhe foram entregues.

O autuado ingressou com impugnação ao lançamento tributário às fls. 124 e 125, argumentando que já houvera recolhido o valor parcial de R\$2.440,03, conforme relacionou, de acordo com extrato de pagamento emitido no *site* da SEFAZ/BA e DAES [documentos de arrecadação estadual] que anexou às fls. 130 a 145 e 150. Afirma que não houve má-fé, tendo, inclusive, reconhecido o débito relativo à diferença, no montante de R\$6.532,42, efetuando o parcelamento junto à Inspetoria Fazendária de Guanambi, conforme comprovante de pagamento da parcela inicial (fls. 128 e 129), correspondente ao processo SIPRO nº. 050860/2009-5.

Considerando que os valores relacionados no extrato de pagamento e os DAES comprovam os pagamentos parciais; que pagou valores a menor que os devidos, em razão de não ter aplicado a MVA [margem de valor agregado] e ter efetuado a redução de 50% no caso das mercadorias oriundas de indústrias; e que o extrato de pagamentos da SEFAZ não especifica as notas fiscais pagas por cada DAE, impossibilitando a individualização dos valores pagos, para se saber quais as notas fiscais que foram quitadas ou qual o valor pago para cada nota fiscal, solicita que seu pleito seja acolhido.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 152 a 154, observando lavrado para reclamar o ICMS relativo à antecipação parcial, decorrente de mercadorias para comercialização, não recolhido pelo contribuinte.

Salienta que a despeito de o autuado alegar que houvera efetuado o pagamento parcial dos valores exigidos, somente trouxe ao processo a comprovação correspondente após a lavratura do Auto de Infração, quando da apresentação da defesa.

Observa que no corpo de muitas notas fiscais consta o cálculo, mesmo a menos, do ICMS devido, entretanto não foram encontrados os comprovantes de pagamento e, nesse caso, o simples extrato de pagamento mensal não atesta o pagamento do imposto devido, pelo mesmo motivo arguido pelo defendente, de que não consta naquele documento a identificação das notas fiscais objeto do pagamento. Acrescenta que deve-se considerar, também, que muitos DAES se referem a entradas não arroladas pela fiscalização.

Ressalta que refez o cálculo do ICMS reclamado, excluindo os pagamentos comprovados através dos DAES, resultando na alteração do débito para o valor de R\$7.800,17, do qual deduzindo o montante reconhecido e parcelado de R\$6.532,42, resta uma diferença de ICMS a recolher de R\$1.267,75, conforme planilhas que anexou às fls. 155 a 159.

Retifica a ação fiscal naquilo que é de direito e sugere a procedência do Auto de Infração.

Cientificado a respeito da informação fiscal e de seus anexos, o autuado se manifestou às fls. 163 e 164, salientando que pode-se observar no histórico de pagamento (fl. 165) a existência de pagamentos referentes à antecipação parcial em todos os meses do período fiscalizado, à exceção das ocorrências de agosto e novembro de 2005, conforme relacionou, indicando que o valor devido, deduzindo-se o montante comprovado, resume-se a R\$6.077,86.

Frisa que, desse modo, ocorreu uma redução do valor anteriormente reconhecido, desde quando considerou agora os valores pagos a maior que as importâncias reclamadas em alguns períodos. Entretanto, como já efetuara o parcelamento, requer que seja mantido o valor correspondente. Acrescenta que ao calcular o imposto a menor teve perdas, haja vista que o valor do tributo é agregado ao preço das mercadorias, significando que estas foram vendidas com preços reduzidos, diminuindo drasticamente os seus lucros. Ademais, precisará revisar os cálculos atinentes ao período posterior à fiscalização, isto é, de 2006 a 2008, para verificar se também existe diferença a recolher, para que possa efetuar os pagamentos devidos, evitando a cobrança de multas e outros desgastes, que poderão resultar na falência da empresa.

O autuante apresentou informação fiscal às fls. 167 e 168, aduzindo que o contribuinte não ofereceu elementos que conduzam a novo posicionamento do fisco, razão pela qual mantém o entendimento anterior, desde quando a simples apresentação dos extratos mensais de pagamento não comprova o pagamento do imposto devido. Reprisa as demais ponderações já oferecidas na informação precedente, para manter o valor a ser exigido no montante de R\$7.800,17.

Considerando que o sujeito passivo juntou aos autos os comprovantes de arrecadação, atestando ter efetuado o recolhimento parcial do ICMS relativo a várias notas fiscais, enfatizando que nem todos foram considerados pelo autuante; considerando que diversas notas fiscais arroladas no levantamento estão identificadas nos mencionados comprovantes, como se verifica nos documentos anexados às fls. 139 a 141, entretanto não constam no processo quais os valores pagos que correspondem a cada nota fiscal: esta 1ª JF deliberou pela conversão do processo em diligência à INFAZ Guanambi (fl. 173), para que o autuante ou outro Auditor Fiscal a ser designado adotasse as seguintes providências:

- 01) intimasse o autuado a apresentar uma relação dos pagamentos do ICMS, contendo a identificação de cada um dos documentos fiscais correspondentes e os respectivos valores do imposto, além das cópias reprográficas dos comprovantes de arrecadação;
- 02) com base nos elementos constantes no processo e naqueles juntados pelo contribuinte na forma acima indicada, bem como nos argumentos porventura trazidos aos autos

autuação, excluindo os valores devidamente comprovados, elaborando demonstrativos, apontando os valores remanescentes relativos a cada documento fiscal.

Em seguida, a Repartição Fazendária deveria intimar o autuado, entregando-lhe cópias reprográficas de todos os elementos juntados pelo diligente, quando deveria ser informado ao contribuinte quanto à concessão do prazo de 10 (dez) dias, para que ele, querendo, se manifestasse nos autos. Nesse caso, deveria ser dada ciência ao autuante.

Em atendimento ao pedido de diligência, o autuante informou à fl. 175 que conforme documentos de fls. 176 a 179 intimou o contribuinte, porém este alegou que se encontrava impossibilitado de atender o quanto solicitado pelo CONSEF.

Através de declaração à fl. 180, o contribuinte esclareceu que não localizou as notas fiscais solicitadas pelo autuante, devido ao fato de que a referida documentação houvera sido entregue ao profissional que efetuava a contabilidade da empresa anteriormente.

Consta à fl. 171, extrato do SIGAT/SEFAZ, atinente ao parcelamento parcial do débito.

VOTO

Observo que o Auto de Infração se refere à falta de pagamento do ICMS por antecipação tributária, relativo a mercadorias (calçados) compreendidas na substituição tributária interna, que se encontram elencadas no item 32 do inciso II do art. 353 do RICMS/97, razão pela qual nas aquisições interestaduais dessas mercadorias, por não existir acordo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário antecipar o recolhimento do tributo sobre o valor adicionado no prazo regulamentar.

O contribuinte se insurgiu parcialmente contra a exigência tributária, alegando que teria efetuado, em momento anterior à ação fiscal, a quitação do imposto atinente a uma parte dos valores exigidos, trazendo aos autos relação de pagamentos efetuados e cópias de comprovantes de arrecadação. Em vista desses elementos, o autuante, na informação fiscal, efetuou uma revisão do lançamento, excluindo os montantes do tributo cujos pagamentos coincidiam com os dados das notas fiscais objeto da autuação, reduzindo o valor exigido de R\$8.972,45 para R\$7.800,17.

Ressalto que considerando que o sujeito passivo insistira que parte dos comprovantes de pagamento disponibilizados não tinha sido considerada pela fiscalização e tendo em vista que não havia condições de se identificar com convicção quais seriam os alegados pagamentos, em razão da falta de identificação precisa entre os documentos de arrecadação e as notas fiscais arroladas na autuação, a 1ª JF converteu o processo em diligência, para que o contribuinte fosse intimado a apresentar uma relação dos pagamentos do ICMS, contendo a identificação de cada um dos documentos fiscais correspondentes e os respectivos valores do imposto, além das cópias reprográficas dos comprovantes de arrecadação.

Observo que a despeito de ter sido adotada essa providência pelo autuante, o impugnante declarou que não se encontrava em condições de atender ao quanto solicitado, alegando que não se encontrava de posse da documentação correspondente, o que tornou impossível a verificação das suas próprias alegações.

Analisando o demonstrativo elaborado pelo autuante quando da revisão (fls. 156 a 159), constato, entretanto, que foram incluídas mercadorias que não se encontram subordinadas à antecipação tributária, ou seja, que não estão previstas no inciso II do art. 353 do RICMS/97, e, por esse motivo, as excludo da exigência. Refere-se a confecções e bola oficial, que se encontram arroladas nos meses de agosto de 2004, maio e agosto de 2005, cujos valores a serem exigidos ficam alterados respectivamente para R\$188,34, R\$318,37 e R\$160,08, enquanto que os débitos relativos às demais ocorrências ficam mantidas de acordo com o citado demonstrativo. I débito fica alterado para o valor de R\$7.667,87, conforme tabela que api

OCORRÊNCIA	VALOR JULGADO (R\$)
07/2004	57,42
08/2004	188,34
09/2004	691,04
10/2004	660,07
11/2004	1.131,33
12/2004	238,76
01/2005	261,61
02/2005	42,39
03/2005	220,18
04/2005	417,02
05/2005	318,37
06/2005	409,35
07/2005	38,46
08/2005	160,08
09/2005	814,20
10/2005	456,02
11/2005	1.496,83
12/2005	66,40
TOTAL	7.667,87

Ressalto, por outro lado, que tendo em vista os valores do imposto concernentes aos produtos não contempladas na antecipação tributária não poderem ser mantidos no presente lançamento, recomendo à autoridade competente que determine a realização de nova ação fiscal visando apurar os valores remanescentes existentes, a salvo de falhas, visando exigir o referido débito, a teor do art. 156 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Ante o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, cabendo a homologação dos valores recolhidos.

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 **140764.0002/09-7**, lavrado contra **JOÃO RODRIGUES DE SOUZA DE IBIASSUCÊ**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.667,87**, acrescido da multa de 50%, prevista no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 1 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos. Recomenda-se a implementação de nova ação fiscal, visando a exigência do tributo concernente às mercadorias não compreendidas na antecipação tributária, em conformidade com o art. 156 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de fevereiro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

JORGE IN