

A. I. N ° - 222549.0008/09-6  
AUTUADO - MIROSOM ELETRÔNICA LTDA.  
AUTUANTE - RAIMUNDO OLIVEIRA MASCARENHAS  
ORIGEM - INFAS SERRINHA  
INTERNET - 20. 04. 2010

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACORDÃO JJF Nº 0077-01/10**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Autuado elide parcialmente a acusação fiscal ao apresentar elementos que comprovam o pagamento do imposto em momento anterior ao início da ação fiscal, assim como que descabe a exigência fiscal relativa à mercadoria não adquirida para comercialização. Infração parcialmente subsistente. **b)** RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/12/2009, exige ICMS no valor de R\$ 2.843,65, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de outubro e novembro de 2007, janeiro, março, abril junho a agosto e dezembro de 2008, janeiro de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 1.424,51, acrescido da multa de 50%;
2. Recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, na condição de empresa de optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, no mês de agosto de 2009, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 1.419,14, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresentou defesa às fls. 61 a 63, afirmando que o crédito tributário no valor de R\$ 505,32, referente às Notas Fiscais 015859 e 015860 emitidas por W. J. TUBOS INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA-ME, no ano de 2009, fora pago em parcelas nos meses de março, abril e maio de 2009, conforme cópias dos documentos de arrecadação acostadas aos autos. Salienta que o crédito reclamado está consignado com a Inscrição da Matriz n. 28.213.103, quando na realidade as notas fiscais foram emitidas com a Inscrição Estadual n. 52.420.025, sendo, por consequência, os DAEs emitidos com esta inscrição.

Relativamente à Nota Fiscal nº 7109, emitida por STERN SOFTWARE LTDA., diz que se refere à aquisição de “Um Kit de suporte informativo de R\$ 5,00, e conforme o artigo 7º, inciso V do RICMS/BA, as ME e

alíquotas e o restante para o valor do total na Nota Fiscal, corresponde a “Prestação de Serviços de Licença de Uso de Sistemas”, sendo que no Auto de Infração reclama-se antecipação parcial no valor de R\$ 142,72, conforme cópia da referida Nota Fiscal anexada aos autos.

Finaliza requerendo que os valores acima referidos sejam excluídos da autuação.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 75/76, na qual acata os argumentos defensivos e retifica o valor originalmente apontado no Auto de Infração, reduzindo-o para R\$ 2.195,61, conforme novo demonstrativo de débito que acosta às fls. 77/78.

Consta à fl. 80 a 82, extrato do SIGAT com a discriminação do pagamento parcial do imposto exigido, no valor de R\$ 2.190,61.

## VOTO

Da análise das peças que compõem o presente processo, verifico que o autuado elide parcialmente a acusação fiscal referente à infração 01 ao comprovar que descabe a exigência do valor exigido de R\$ 142,72, relativo à Nota Fiscal nº 7109, mês de ocorrência 31/03/2008, haja vista que não diz respeito à mercadoria adquirida para comercialização, portanto, não sujeita à antecipação parcial do imposto, conforme exigido no Auto de Infração. Comprova também que o valor exigido de R\$ 505,32, referente às Notas Fiscais 015859 e 015860, mês de ocorrência 31/01/2009, teve o pagamento efetivado em parcelas nos meses de março, abril e maio de 2009, portanto, em momento anterior ao início da ação fiscal, conforme cópias dos documentos de arrecadação acostadas aos autos. Relevante registrar que o próprio autuante acata os argumentos defensivos.

Assim sendo, a infração 01 passa do valor originalmente exigido de R\$ 1.424,51 para R\$ 776,47, conforme o demonstrativo de débito abaixo:

Ocorrência	Vencimento	ICMS devido (R\$)
31/10/2007	09/11/2007	44,78
30/11/2007	09/12/2007	139,46
31/01/2008	09/02/2008	22,84
30/04/2008	09/05/2008	150,66
30/06/2008	09/07/2008	29,66
31/07/2008	09/08/2008	175,04
31/08/2008	09/01/2009	136,25
31/12/2008	09/01/2009	77,78
TOTAL		776,47

No que concerne à infração 02, constato que o autuado reconhece o cometimento da irregularidade apontada na autuação no valor de R\$ 1.419,14, inclusive, efetuando o recolhimento, conforme comprovante de recolhimento acostado aos autos. Infração subsistente.

Contudo, no que concerne à multa imposta nas infrações 01 e 02 no percentual de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, “I”, da Lei nº 7.014/96, constato que foi indicada erroneamente no Auto de Infração, haja vista que a multa correta é de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, cuja redação atual, contemplando a multa na hipótese de antecipação parcial do ICMS não recolhida, foi dada pela Lei nº 10.847, de 27/11/07, DOE de 28/11/07, com efeitos a partir de 28/11/07.

Assim sendo, a multa referente à infração 01, nos meses de novembro de 2007, janeiro, março, abril junho a agosto e dezembro de 2008, e janeiro de 2009, fica retificada para 60%, conforme previsto no art. 42, II, “d” da Lei n. 7.014/96. Também na infração 02, por se referir 2009, a multa fica retificada para 60%, pelas mesmas razões acima expc

Porém, no que diz respeito à infração 01, a exigência fiscal além dos meses acima indicados alcança ainda o mês de outubro de 2007, sendo aplicável no caso a multa de 60%, entretanto, prevista na alínea “f” do inciso II do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, uma vez que esta era a pena prevista na lei para a irregularidade à época dos fatos geradores.

Este tem sido o entendimento deste CONSEF em diversas decisões, a exemplo do Acórdão CJF N 0045-12/10, cuja transcrição parcial do voto faço abaixo, a título ilustrativo:

**“VOTO**

(...)

Não há, portanto, retificação a fazer no enquadramento do recorrente no regime do SIMBAHIA como empresa de pequeno porte e nem correção a efetuar na apuração do imposto que está sendo cobrado no Auto de Infração em lide. Todavia, de ofício, observo que a multa indicada no Auto de Infração, no percentual de 50%, prevista no inciso I, alínea “b”, item “1”, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, deve ser retificada, conforme passo a demonstrar.

Acompanhando a tese que vem sendo defendida pelos ilustres representantes da PGE/PROFIS – a exemplo dos opinativos exarados nos Acórdãos CJF Nos 0209-12/09, 0222-12/09 e 0274-12/09 –, entendo que para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei nº 10.847/07 a aplicação da multa prevista no art. 42, I, “b”, “1” da Lei nº 7.014/96, está equivocada, haja vista que essa penalidade era cabível apenas nas hipóteses da falta de pagamento do ICMS devido por antecipação tributária propriamente dita. Para a falta de pagamento de ICMS devido por antecipação “parcial”, a pena correta, à época, era a prevista na alínea “f” do inciso II do artigo 42 da citada Lei.

Não vislumbro qualquer óbice à retificação da multa por parte deste colegiado, já que, nos termos do artigo 142 do CTN, cabe à autoridade administrativa que efetua o lançamento apenas “propor a aplicação da penalidade cabível”. Resta, portanto, a este órgão julgador administrativo manter ou corrigir a multa que foi originalmente proposta pela autoridade lançadora, sem a necessidade de lavratura de outro Auto de Infração. Essa retificação de multa no mesmo Auto de Infração não enseja cerceamento do direito de defesa, uma vez que o sujeito passivo se defende da acusação que lhe fora feita, e não da tipificação legal da multa. Do mesmo modo, a retificação da multa não acarreta qualquer inovação, tendo em vista que foram respeitados os limites traçados pela acusação e pelos valores originalmente consignados no Auto de Infração.

Em face do exposto, retifico a multa indicada no Auto de Infração, no percentual de 50%, para a prevista na alínea “f” do inciso II do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, no percentual de 60%, uma vez que esta era a pena prevista na lei para a irregularidade à época dos fatos geradores.

Ressalto que o recorrente poderá requerer à Câmara Superior do CONSEF a dispensa de multa por infração de obrigação principal ao apelo da equidade, no prazo de trinta dias da ciência desta Decisão, acompanhado da comprovação do pagamento do principal e seus acréscimos, conforme previsto no art. 159, I, do RPAF/99.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, para manter inalterada a Decisão recorrida, retificando, de ofício, a multa indicada na autuação para a prevista no artigo 42, inciso II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, no percentual de 60%.”

Diante do exposto, a multa de 50% prevista no art. 42, I, “b”, “1” da Lei nº 7.014/96, indicada originalmente no Auto de Infração nas infrações 01 e 02, fica retificada de ofício para 60%, conforme previsto no art. 42, II, “d” e “f” da Lei nº 7.014/96.

Por derradeiro, cabe-me observar que o total do débito do Auto de Infração após as correções efetuadas na forma acima referida ficou reduzido para o valor de R\$ 2.195,61, contudo, o valor registrado no extrato do SIGAT acostado aos autos regista como valor pago pelo autuado R\$ 2.190,61.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 222549.0008/09-6, lavrado contra **MIROSOM ELETRÔNICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.195,61**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” e “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, com a redação dada pela Lei nº 10.847 de 28.11.2007, devendo ser homologado o valor recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de abril de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO – JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA