

A. I. Nº - 028924.0079/08-0
AUTUADO - KRAKATOA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.
AUTUANTE - ANTÔNIO FERNANDO DA CUNHA VEIGA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 17/05/2010

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0096-03/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas aquisições de mercadorias para comercialização, não enquadradas na substituição tributária. Ficou comprovado nos autos que parte das mercadorias não se destinam à comercialização, e por isso, não se inclui nas hipóteses em que não deve ser feita a antecipação parcial. Refeitos os cálculos, o imposto apurado ficou reduzido. Retificada a multa indicada no lançamento. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 23/01/2009, refere-se à exigência de R\$17.026,63 de ICMS, acrescido da multa de 50%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa, referente às aquisições de mercadorias de outro Estado, nos meses de janeiro a junho, agosto, novembro e dezembro de 2006; janeiro, fevereiro, abril, maio e junho de 2007. Valor do débito: R\$4.554,22.

Infração 02: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Simples Nacional, referente às mercadorias provenientes de outros Estados, nos meses de setembro a novembro de 2007. Valor do débito: R\$12.472,41

Consta à fl. 10, Denúncia Fiscal de nº 15.151/07, com a informação de que “a empresa efetua compras fora do Estado, não recolhe ICMS antecipação parcial, mas continua credenciada”.

O autuado apresentou impugnação às fls. 84/85, alegando que mais uma vez foi lavrado Auto de Infração por falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, e informa que os produtos foram adquiridos para a produção de outras mercadorias. Diz que na autuação anterior, a autuante, após reconhecer o trabalho desenvolvido pelo estabelecimento autuado, recomendou que fosse efetuada alteração do contrato social e do cadastro, já que está cadastrado na SEFAZ exclusivamente com a atividade de comércio, mas na verdade é uma fábrica de confecções a partir das peças compradas em outros Estados. Informa que cumpriu a orientação do Fisco e atualmente o cadastro na SEFAZ já indica a sua atividade de microempresa industrial. Junta aos autos cópias de notas fiscais de vendas de vestidos de cangas e notas fiscais de compras de cangas, para comprovar que a sua matéria prima é canga. O defendente também alega que o autuante enviou o Auto de Infração pelos Correios, e que não constatou qualquer indicação de quais as notas de compras se baseou para cobrança do imposto valores mensais sem indicar como chegou a tais valores. Entende pelo menos, uma lista com os números e valores das notas fiscais

fiscal. Salienta que na autuação anterior foi exigido o imposto no valor de R\$3.579,23, e neste Auto de Infração ICMS apurado é de R\$17.026,63, o que inviabilizaria a empresa, que funciona num pequeno imóvel locado no bairro de Itapuã. Juntou cópia do Acórdão JF N° 0024-03/07, alteração do Contrato Social e cópia do Documento de Informação Eletrônica, constando atividade econômica de “confecção de peças de vestuário, exceto roupas íntimas e as confeccionadas sob medida”, além de fotografias de canga e vestido.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 142 dos autos, diz que o autuado não apresentou à SEFAZ a solicitação para mudança da atividade econômica, estando cadastrado como comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios, e que ainda continua inscrito na Junta Comercial como empresa de comércio varejista de roupas. Em relação ao Auto de Infração citado pelo defendente, diz que o CONSEF decidiu pela procedência da autuação fazendo correções quanto à multa, ou seja, foi efetuada uma pequena alteração pela 3ª JF. O autuante assevera que o objetivo da empresa em querer se estabelecer como indústria de confecções é tão somente não recolher o ICMS antecipação parcial, mas o defendente esqueceu de citar que adquire produtos manufaturados. Em 2006 adquiriu mercadorias no valor de R\$151.611,86 e deixou de recolher o imposto devido, o que justificaria o desenquadramento do autuado. Por fim, o autuante diz que mantém cobrança integral do imposto apurado, com as correções da multa, conforme estabelece o RICMS.

À fl. 145, esta 3ª Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para as seguintes providências:

1. O autuante assinar o demonstrativo de fls. 06/07 do PAF
2. A repartição fiscal intimar o autuado e lhe fornecer cópias do demonstrativo de fls. 06/07 e das notas fiscais que lastrearam o presente lançamento, com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa.

Em atendimento ao solicitado, foi expedida a intimação de fl. 146 dos autos, acompanhada do demonstrativo de débito e das notas fiscais que embasaram o levantamento fiscal que resultou na exigência do imposto, sendo reaberto o prazo de defesa. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

VOTO

O presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento do imposto relativo à antecipação parcial das mercadorias adquiridas através das Notas Fiscais de aquisição, conforme demonstrativos às fls. 06 a 08 dos autos.

As hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96:

“Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição”.

O autuado alegou em sua defesa que os produtos foram adquiridos para a produção de outras mercadorias; que é uma fábrica de confecções a partir das peças compradas em outros Estados. Junta aos autos cópias de notas fiscais de vendas de vestidos de cangas e notas fiscais de compras de cangas, para comprovar que a sua matéria prima é cangas e dos vestidos.

Foi acostada aos autos a alteração contratual, registrada na JUCE

PAF), efetuada antes do início da ação fiscal, para comprovar a atividade do defendente. Também consta à fl. 98 dos autos, documento extraído do cadastro desta SEFAZ, indicando que o autuado tem atividade secundária “confecção de peças de vestuário, exceto roupas íntimas e as confeccionadas sob medida”, apesar de sua atividade principal ser o “comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios”, ou seja, o contribuinte também comercializa outros produtos, a exemplo de shorts e calças, o que significa que o mesmo pratica duas atividades econômicas de forma concomitante: a comercialização e a industrialização.

Entendo que restou comprovado no presente PAF que a mercadoria “canga” foi adquirida pelo autuado com o intuito de confeccionar vestidos de cangas e, sendo utilizada como matéria prima não se submete ao instituto da antecipação parcial, nos termos do art. 12-A da Lei 7.014/96, acima reproduzido, por não se tratar de mercadoria para comercialização. Portanto, ficou comprovado que parte das mercadorias não se destina à comercialização, e por isso, não se inclui nas hipóteses em que não deve ser feita a antecipação parcial.

Analisando os documentos acostados ao presente processo, constato que as notas fiscais de números 1226, 1256, 1258, 2525, 2536, fls. 17 a 23, comprovam que também houve aquisição de vestidos, mercadorias que são comercializadas pelo defendente e que estão sujeitas ao pagamento do ICMS antecipação parcial. Assim, é improcedente a infração 02, e o imposto exigido na primeira infração deve ser reduzido para R\$815,79, sendo R\$679,39 referente ao mês 01/2006 e R\$136,00 do mês 02/2006, conforme demonstrativo abaixo, salientando-se que a decisão contida no Acórdão JJF Nº 0024-03/07, citada pelo defendente, também foi neste sentido.

| NOTA FISCAL Nº | DATA DE EMISSÃO | (A) VALOR DA NOTA FISCAL | (B = A x 17%) IMPOSTO 17% | (C) CRÉDITO DEST. N.F. | (D = B - C) DIFERENÇA A RECOLHER |
|----------------------|-----------------|----------------------------|-----------------------------|--------------------------|------------------------------------|
| 1226 | 11/01/2006 | 3.200,87 | 544,15 | 224,06 | 320,09 |
| 1256 | 18/01/2006 | 1.475,00 | 250,75 | 103,25 | 147,50 |
| 1258 | 19/01/2006 | 870,00 | 147,90 | 60,90 | 87,00 |
| 2525 | 23/01/2006 | 1.248,00 | 212,16 | 87,36 | 124,80 |
| TOTAL DO MÊS 01/2006 | | | | | 679,39 |
| 2536 | 02/02/2006 | 1.360,00 | 231,20 | 95,20 | 136,00 |
| TOTAL DO MÊS 02/2006 | | | | | 136,00 |
| T O T A L | | | - | - | 815,39 |

Quanto à multa indicada no presente lançamento, observo que foi consignado o percentual de 50%, com base no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 1, da Lei nº 7.014/96. Entretanto, apesar de não haver multa específica para a falta de recolhimento da antecipação parcial, à época dos fatos, a alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96 previa a multa de 60% para todo e qualquer caso em que se configurasse infração diversa das expressamente previstas nos demais tópicos do art. 42 que importasse descumprimento de obrigação tributária principal, não havendo dolo. Assim, de acordo com o mencionado dispositivo legal (a alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96) deve ser retificada a multa para 60%, salientando-se que este tem sido o entendimento no âmbito do CONSEF.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda em unanidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração

contra **KRAKATOA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$815,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “F”, item 1, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de abril de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR