

A. I. Nº - 299164.1106/09-4
AUTUADO - HERMIDA E SÁ LTDA.
AUTUANTE - OSVALDO CÉZAR RIOS FILHO
ORIGEM - INFAC VAREJO
INTERNET - 08.07.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0170-02/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS COM MERCADORIAS ADQUIRIDAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. É devida a antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, quando adquiridas fora do Estado para comercialização. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 25/11/2009, lança crédito tributário no valor de R\$7.603,42 acrescido de multa de 50% pela falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de março, maio e dezembro de 2004, março, maio, julho e agosto de 2005.

O autuado apresenta defesa às fls. 33 a 35, esclarecendo que a empresa autuada tem por objeto social a lapidação de gemas, industrialização e comercialização de jóias, gemas, metais nobres, quadros, tapetes, escultura finas, relíquias e antiguidades, ressaltando que dentre as atividades exploradas por seu estabelecimento encontra-se a de lapidação de gemas e industrialização de jóias.

Transcreve o art. 352-A do RICMS/97 para explicitar quanto ao fato de que a antecipação parcial do ICMS ocorre nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, logo as mercadorias destinadas à industrialização estão fora do campo de incidência do ICMS.

Esclarece que, através das cópias das notas fiscais por ele carreadas aos autos, fls. 36 a 39, pode-se verificar que os materiais adquiridos se destinavam a lapidação e, após esse beneficiamento, são utilizados na confecção de jóias. Ressalta que ao confeccionar as jóias é natural utilizar na sua produção de pedras semi-preciosas por ser mais vantajoso economicamente adquirir no estado bruto e beneficiar do que comprá-las já beneficiadas. Nesta linha, assevera que é inaplicável, no presente caso, o art. 352-A do RICMS/97, tendo em vista que a mercadoria adquirida não se destinava a comercialização, e sim a industrialização.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, à fl. 44, transcreve inicialmente o argumento apresentado pelo autuado em sua impugnação ao Auto de Infração de que as mercadorias oriundas de aquisições interestaduais não devem objeto de antecipação parcial, pelo fato do estabelecimento ter como atividade preponderante a produção de jóias e ao beneficiar o produto estaria exercendo atividade que considera como industrialização.

Destaca que o estabelecimento autuado está cadastrado no CAD-ICMS com o código 4785701, código este que identifica o comércio varejista de antiguidades como sendo a atividade da empresa. Acrescenta que o autuado não tem outras CNAE's secundárias, que anexa à fl. 45.

Ao final, conclui requerendo a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Cuida o Auto de Infração em lide sobre o cometimento da falta de recolhimento da antecipação parcial na condição de empresa de pequeno porte referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

O autuado impugnou o Auto de Infração aduzindo que descabe a exigência da antecipação parcial, por ter a sua empresa como objeto social a lapidação de gemas e industrialização de jóias e as mercadorias, objeto da autuação adquiridas em outros estados, serem destinadas a industrialização, ou seja, a lapidação e confecção de jóias.

Informou o autuante que, de acordo com o cadastro da SEFAZ o estabelecimento autuado encontra-se cadastrado na Atividade Econômica Principal 4785701 – Comércio Varejista de Antiguidades e não consta atividade secundária alguma.

Depois de compulsar os elementos que integram os autos constato que, apesar do autuado afirmar em sua impugnação serem as mercadorias, objeto da autuação, destinadas à industrialização, portanto, segundo sua assertiva fora do alcance da antecipação, não cuidou de carrear aos autos provas inequívocas para consubstanciar sua pretensão de elidir a acusação fiscal.

Entendo que caberia ao autuado, por ocasião de sua defesa, demonstrar de forma inequívoca que as mercadorias objeto da autuação foram, efetivamente, industrializadas em seu estabelecimento, além de comprovar a alegação defensiva, através de seu Contrato Social, de que o objeto social de seu estabelecimento inclui lapidação de gemas e industrialização de jóias bem como, a Licença de Funcionamento fornecida pelo órgão municipal competente para exercer esta atividade em uma pequena loja no Aeroporto Internacional de Salvador, onde se encontra instalado. Ademais, em sua peça defensiva não esclareceu, por que motivo exerce a atividade de industrialização no estabelecimento autuado sem declarar em suas informações cadastrais fornecidas a SEFAZ. Assim, resta evidenciado que, ante a completa ausência nos autos das comprovações e dos esclarecimentos imprescindíveis à sustentação fática, as ponderações apresentadas pelo autuado não passaram de meras alegações, insuficientes, portanto, para destituir os fundamentos da autuação.

Ressalto ainda que de acordo com o art. 123 do RPAF/99, a impugnação do sujeito passivo deve ser acompanhada das provas que o mesmo disponha, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, e a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, consoante preceito expresso no art. 143 do RPAF/99.

Diante de tudo quanto exposto, considero caracterizado o cometimento, pelo autuado, da infração que lhe é atribuída, a falta de recolhimento da antecipação parcial, consoante discriminação detalhadas nos demonstrativos de apuração e de débito elaborados pelo autuante, fls. 02, 05, 10, 13, 15 e 22, visto que é devida a antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, quando adquiridas fora do Estado para comercialização.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 299164 1106/00-4 lavrado contra HERMIDA E SÁ LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar

valor de R\$7.603,42, acrescido da multa de 50%, prevista no artigo 42, inciso I, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2010.

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR