

**PROCESSO** - A. I. Nº 232968.0010/09-0  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - FEIRA COMÉRCIO DE TECIDOS LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0182-01/10  
**ORIGEM** - INFAC FEIRA DE SANTANA  
**INTERNET** - 08/07/2011

### 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO CJF Nº 0159-11/11

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. O contexto factual de ter o contribuinte comprovado, na impugnação, o pagamento do ICMS em momento anterior à ação fiscal, bem como o fato de duas das notas fiscais arroladas no levantamento não terem sido localizadas pelo fisco, desconstitui a exigência tributária. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVÍDO. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão proferida no Acórdão JJF Nº. 0182-01/10, que julgou Improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$28.831,94, acrescido da multa de 60%, atribuindo ao sujeito passivo o recolhimento a menos do imposto correspondente à antecipação parcial, em relação à aquisição de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização, nos meses de abril a setembro de 2004, dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2005.

O autuado, às fls. 886 a 889, apresentou defesa, insurgindo-se contra a autuação, com sustentação da improcedência da cobrança, visto que, numa conferência dos documentos fiscais recebidos junto ao Auto de Infração e após confronto das notas fiscais arroladas na autuação com os DAEs [documentos de arrecadação estadual], constatou que, em relação a todas as notas fiscais, consta o correspondente pagamento do ICMS referente à antecipação parcial, à exceção das Notas Fiscais de nºs 3.577 e 157.565, nos valores de R\$1.093,75 e R\$3.940,39, datadas, respectivamente, de 06/06/2005 e 07/12/2004, acreditando que tais documentos não dizem respeito ao seu estabelecimento.

Afirmou que os documentos anexados às fls. 890 a 958 comprovam os recolhimentos do imposto relativo a todas as demais notas fiscais, realçando, ainda, que no demonstrativo fiscal ocorreram algumas divergências no que se refere a valores, números de notas fiscais e datas, conforme apontou no elenco constante dos itens “a” até “g”.

Na informação fiscal (fls. 959/960), o autuante reconheceu a procedência das alegações constantes dos itens “a” até “g”, nesse passo, admitindo a exclusão do lançamento dos valores apontados nas divergências.

Em seguida, considerando todos os fatos antes narrados, a 1ª JJF converteu o processo em diligência à INFAC Feira de Santana (fls. 964 e 965), para que o autuante adotasse as seguintes providências:

1. Juntada das cópias reprográficas das Notas Fiscais de nºs 157.565 e 3.577, consignadas na planilha fiscal às fls. 15 e 16 e excluindo-as do levantamento, caso não fossem localizadas;

2. Procedimento de revisão do levantamento fiscal, averiguando todos os comprovantes de recolhimento do ICMS e demais documentos juntados pela defesa, para fins dos ajustes pertinentes no que se refere às notas fiscais objeto do lançamento;
3. Elaboração, se fosse o caso, de novos demonstrativos de débito.

Em atendimento à diligência, o autuante informou (fl. 968) ter excluído do levantamento as Notas Fiscais nºs. 157.565 e 3.577, as quais não foram localizadas, efetuando, outrossim, a revisão fiscal, excluindo as notas fiscais que se encontravam indicadas nos DAEs e outros documentos juntados pela defesa às fls. 886 a 958, justificando que a não disponibilização das mesmas, quando da ação fiscal, impossibilitou a averiguação dos pagamentos. Em seguida, elaborou demonstrativo de débito (fl. 969), apontando os novos valores apurados.

Cientificado o sujeito passivo, voltou a manifestar-se às fls. 973 a 975, reafirmando ser o Auto de Infração totalmente improcedente, em face da inexistência de qualquer débito de ICMS, o que certificou mediante a juntada de cópia e comprovantes de recolhimentos de antecipação tributária, das notas fiscais que, segundo o autuante, ainda apresentariam débito do imposto.

Consubstanciado no Acórdão JJF Nº. 0182-01/10, o Auto de Infração foi julgado improcedente, tendo o relator, inicialmente, feito um retrospecto da ação fiscal, da descrição da imputação, de pontos importantes da impugnação e destacado a diligência solicitada, bem assim o seu resultado, passando então a decidir sob os seguintes fundamentos essenciais:

*“Nota que ao tomar ciência do resultado da diligência, uma vez mais o autuado se insurgiu contra o seu resultado, arguindo que em verdade nenhum valor era devido, pois à exceção das duas notas fiscais que não lhe foram disponibilizadas e que foram excluídas pelo autuante, em relação a todas as demais o ICMS devido fora tempestivamente recolhido. Para tanto, carreou aos autos tanto as cópias reprodutivas dos comprovantes de recolhimento do tributo, como de todas as notas fiscais em relação às quais o autuante mantivera a exigência tributária.*

*Analiso tais documentos, comprovo que assiste inteira razão ao defendente, desde quando realmente se fazem presentes ao processo as provas atinentes à regularidade de todas as notas fiscais arroladas pela fiscalização. Observo, inclusive, que em relação à Nota Fiscal nº. 1.929, apesar de no documento de arrecadação se encontrar identificada a Nota Fiscal nº 497, esta se refere a uma operação de “entrega por conta e ordem” das mercadorias descritas na nota fiscal anterior, o que confirma a sua regularidade. Assim, a infração resta totalmente descharacterizada.*

*Diante do exposto, voto pela improcedência do Auto de Infração.”*

Em face da desoneração de o sujeito passivo ultrapassar o valor do limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 1ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão.

## VOTO

É objeto deste Recurso de Ofício a Decisão da 1ª JJF que julgou improcedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir o imposto, decorrente do recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, previsto no art. 352-A do Decreto nº 6.284/97 (RICMS/BA), valor esse 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.

Examinada, cuidadosamente, a proceduralidade, chega-se à conclusão que se trata de matéria eminentemente fática e a Decisão recorrida se apresenta irretocável, na medida em que, conforme descrito no Relatório, foi corretamente acolhida a tese sustentada pelo sujeito passivo, alicerçada em sólidos elementos probantes.

Válido ressaltar que o próprio autuante acatou, em significativa parte, o argumento defensivo, reputa-se, comprovado documentalmente, consoante retrata a Informação Fiscal de fls. 968/969, que atendeu à diligência, tendo o auditor efetuado a revisão do lançamento original, reduzindo o valor imputado para o período objeto da ação fiscal e acostando novo demonstrativo de débito (planilha de fl. 969), remanescendo a imputação no importe de R\$1.492,07, mesmo assim,

contestado pelo contribuinte, na manifestação de fl. 975, acompanhada de documentos (fls. 976 a 991), contexto informativo que, consoante decidiu a Junta, foi suficiente para elidir o montante apontado pelo fiscal, após a diligência.

Assim, por entender fidedignas e convincentes para o deslinde da espécie versada as últimas peças acostadas pelo contribuinte, filio-me à Decisão da JJF, na vertente de considerar improcedente o Auto de Infração questionado.

Em face do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício apresentado pela 1ª JJF, mantendo na íntegra a Decisão recorrida, por se encontrar em consonância com o Direito e a Justiça.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 232968.0010/09-0, lavrado contra **FEIRA COMÉRCIO DE TECIDOS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de junho de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR

CLAÚDIA MAGALHÃES GUERRA - REPR. DA PGE/PROFIS