

A. I. N°. - 225075.0001/10-0
AUTUADO - ALÉRCIA MIRANDA RIBEIRO
AUTUANTE - ROBERTO DIAS FIGUEIREDO NETO
ORIGEM - INFRAZ ITAPETINGA
INTERNET - 25. 04. 2011

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0092-01/11

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. **a)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. É legal a exigência do ICMS referente à antecipação parcial, em relação às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, quando destinadas à comercialização. **b)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Tem pertinência a exigência do imposto por antecipação, por corresponder a mercadorias submetidas ao regime de antecipação tributária. Retificado o enquadramento das multas indicadas no Auto de Infração para a prevista na época da ocorrência dos fatos (art. 42, II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96). Infrações caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 29/09/2010, foi efetuado o lançamento do crédito tributário correspondente ao ICMS no valor de R\$6.534,68, acrescido da multa de 50%, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – deixou de efetuar o recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa 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 fora do Estado, nos meses de abril a junho e agosto a dezembro de 2009, exigindo imposto no valor de R\$1.383,94;

02 – deixou de recolher o ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa 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 [indicadas do inciso II do art. 353 do RICMS/BA], nos meses de abril, junho, setembro e novembro de 2009, exigindo imposto no valor de R\$5.150,74.

O contribuinte apresentou impugnação às fls. 61/62, quando argumentou que sempre esteve enquadrado no Simples Nacional, de modo que nas compras que efetua fora do Estado paga a antecipação mensalmente, conforme DAEs (documentos de arrecadação estadual) ou então o imposto já vem pago na forma de substituição tributária, de acordo com GNREs (guias nacionais de recolhimento de tributos estaduais), não tendo motivo para omitir entradas de mercadorias, uma vez que o seu movimento é pequeno e o imposto é sempre pago em uma dessas modalidades.

Anexa cópias das planilhas de Auditoria da Antecipação e das respectivas notas fiscais de entrada (fls. 63 a 106), devidamente pagas e lançadas na contabilidade. Alega que em meados de 2009 foi

descredenciado, sem motivo aparente, passando a efetuar todas as antecipações nos postos fiscais, principalmente as compras do fornecedor Cerâmica Almeida, no Posto Fiscal Benito Gama.

Realça que em relação à Nota Fiscal nº 6.397, de 29/12/2009, daquela empresa, foi emitido o DAE nessa unidade fiscal (fls. 65/66), sendo cobrado o ICMS no valor de R\$834,43, quando o correto seria de R\$261,58, tendo em vista que a partir de 01/08/2004, as aquisições realizadas por microempresas, de produtos fabricados por indústrias, passaram a ser beneficiadas por desconto de 50% no valor do ICMS referente à antecipação parcial.

Afirma que emitiu os seus DAEs seguindo esse critério, porém no caso desse pagamento e de outros efetuados naquele posto fiscal, houve um erro muito grande quanto ao valor do imposto a pagar. Cita outro DAE, referente à empresa Cedasa Ind. e Com. de Pisos Ltda., atinente à Nota Fiscal nº 18.406, para a qual o imposto a pagar seria de R\$109,35, porém foi cobrado o valor de R\$174,96 (fls. 67 a 69). Diz que sobre essa mesma nota fiscal está sendo exigido o ICMS no montante de R\$173,87 na planilha elaborada pelo autuante.

Tendo em vista que esses esclarecimentos, bem como os relatórios de pagamento da SEFAZ, indicam que os débitos exigidos foram quitados, requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 108/109, ressaltando que durante a ação fiscal, apurou omissão no recolhimento do ICMS relativo à antecipação total, de acordo com os demonstrativos às fls. 08/09 e à antecipação parcial, consoante demonstrativo de fl. 25.

Contesta as alegações defensivas relativas à Nota Fiscal nº 6.397, frisando que apesar de constar no demonstrativo fiscal (fl. 09), não foi reclamado o crédito tributário, haja vista que os cálculos apontados foram considerados corretos. Entende que a insurgência contra os cálculos não tem pertinência neste processo.

Assevera que os cálculos referentes à Nota Fiscal nº 18.406 (fl. 23), constante do mesmo demonstrativo, estão corretos, pois trata de pisos cerâmicos, NCM/NH 6908.90.00, mercadoria enquadrada na substituição tributária, conforme dispõe o art. 353, inciso II, itens 15.2.4 a 15.2.6 do RICMS/BA, cabendo a aplicação da margem de valor agregado (MVA) de 35%, de acordo com o item 16 do Anexo 88 do RICMS/BA. Assim, o produto está sujeito à antecipação total e não à antecipação parcial, como equivocadamente alegou o autuado. Salienta que o cálculo está correto, pois apurou o ICMS no valor de R\$348,83, tendo o contribuinte recolhido apenas R\$173,87.

Quanto aos demais valores exigidos, tanto de antecipação parcial, como de antecipação total, frisa que o contribuinte se limitou a afirmar que a antecipação é paga mensalmente, conforme DAEs e GNREs que anexou aos autos, os quais, entretanto, já tinham sido considerados na autuação. Observa que, assim, não foi juntado nenhum documento novo que implique na redução do montante exigido, prevalecendo os valores integrais do Auto de Infração.

Destaca que o impugnante fez uma contestação generalizada sem, contudo, apresentar a comprovação dos recolhimentos do ICMS objeto da presente autuação.

Mantém a ação fiscal e sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente em sua totalidade.

VOTO

Observo que foram atribuídas ao contribuinte duas infrações, atinentes à falta de recolhimento do ICMS, sobre mercadorias adquiridas em outros estados, destinadas à comercialização, sendo a primeira relativa à antecipação parcial, enquanto que a seguinte se referiu a mercadorias subordinadas ao regime de substituição tributária, indicadas do inciso II do art. 353 do RICMS/BA, correspondendo, portanto, à antecipação tributária total.

Ressalto, inicialmente, que a apuração dos valores concernentes ao débito do ICMS, conforme realizado pela fiscalização, tem previsão na legislação tributária pertinente e em vigor no Estado da Bahia.

Verifico que o sujeito passivo impugnou o lançamento de forma conjunta, quando alegou que o autuante não teria considerado pagamentos efetuados antes da ação fiscal, insurgindo-se, ainda, contra os cálculos realizados nos postos fiscais do Estado, além de trazer aos autos as cópias reprográficas das notas fiscais e de dois comprovantes de recolhimento do tributo.

O autuante, por outro lado, contestou de forma bastante elucidativa todos os argumentos defensivos. Assim é que, quanto aos citados recolhimentos, esclareceu que o DAE (documento de arrecadação estadual) acostado à fl. 66, no valor de R\$834,43, fora devidamente considerado no demonstrativo concernente à infração 02 (fl. 09), de modo que em relação à Nota Fiscal correspondente, de nº. 6.397, não foi exigido nenhum valor.

Elucidou que os cálculos referentes à Nota Fiscal nº 18.406, também arrolada naquele demonstrativo, estão corretos, haja vista que corresponde a pisos cerâmicos, mercadoria enquadrada na substituição tributária, sendo devido, por esta razão, o ICMS atinente à antecipação tributária total, exigido na mencionada infração.

Vejo que ao se insurgir contra os cálculos efetuados pelo autuante, o contribuinte incorreu em equívoco, pois tratou a respeito da situação considerando que a exigência correspondia à antecipação parcial, o que de fato não ocorreu, desde quando, em razão de as mercadorias se encontrarem sujeitas à antecipação total, a forma de cálculo correta é aquela efetivada pela Fiscalização. Como o recolhimento se dera em valor inferior àquele devido, foi exigida a diferença correspondente.

No que concerne à alegação do impugnante, de que recolhe todos os valores do tributo, quando do ingresso das mercadorias neste Estado, ressalto que essa mera afirmativa não basta para descharacterizar o lançamento, pois desacompanhada das respectivas provas materiais, mesmo porque os documentos trazidos pela defesa foram devidamente apreciados, não comprovando o pagamento de nenhuma das parcelas do imposto exigido. E, por esta razão, mantendo, na íntegra as duas imputações, por restarem devidamente comprovadas.

Discordo, entretanto, quanto às multas sugeridas para essas infrações, no percentual de 50%, com base no inciso I, alínea “b”, item 1 do art. 42 da Lei nº 7.014/96, desde quando a multa a ser aplicada deve corresponder àquela vigente à época dos fatos, que se encontra indicada na alínea “d” do inciso II do mesmo artigo e Lei acima citados, e que representa o percentual de 60%, por se referir à falta de recolhimento do imposto por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares.

Cabe registrar que esse entendimento se encontra consubstanciado em diversas decisões deste CONSEF, a exemplo do Acórdão CJF nº. 0255-12/09. Assim, retifico, de ofício, as multas aplicadas.

Diante do exposto, voto pela procedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 225075.0001/10-0, lavrado contra **ALÉRCIA MIRANDA RIBEIRO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.534,68**, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, alínea “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de abril de 2011.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR