

A. I. N ° - 222567.0010/10-2
AUTUADO - J E COMÉRCIO DE FERRO LTDA.
AUTUANTE - ELMON CARVALHO DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ T. FREITAS
INTERNET 10.05.2012

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0128-05/12

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 entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/05/11, exige ICMS, em decorrência da infração abaixo descrita:

Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de Empresa de Pequeno Porte 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 adquiridas para fins de comercialização. Janeiro/março, agosto, outubro/dezembro 09; março/julho, setembro/dezembro 10. Valor R\$ 22.299,65 e multa de 60%.

O autuado apresenta impugnação (fls. 195/198) alegou que algumas das notas fiscais relacionadas no levantamento fiscal foram pagas através dos diversos DAES que relaciona com a descrição das respectivas notas fiscais, anexando suas cópias e comprovantes dos respectivos pagamentos.

Pede que os fatos sejam elucidados, diz que em seu poder estão todos os documentos e que o auto de infração seja nulo de pleno direito com o consequente arquivamento.

O preposto fiscal apresenta Informação, fls. 265/269. Em relação ao questionamento defensivo acerca das notas fiscais nº 105758, 105759, 105760 e 106031, competência 01/2009, no total de R\$460,23, diz que estão contidas no valor do imposto pago em 3 parcelas, DAES com valores de R\$749,17 (27/04/09), R\$747,50 (25/03/09) e R\$747,50 (27/04/09), respectivamente.

Diz que existe erro de digitação nos DAES pagos, que a Nota Fiscal nº 105760 foi registrada como 1105760, apesar disso foi acatada; aduz, no entanto, que o valor exigido, relativamente àquelas notas fiscais perfaz um total de R\$314,06 (fl.10). Cita, ainda, que a Nota Fiscal nº 700911, imposto de R\$146,17, embora não citada pela defesa, trata-se de material de uso e consumo e também estorna da planilha, totalizando R\$460,23. Explica que do valor inicialmente exigido, R\$ 1.144,77 resta ainda, após as exclusões, R\$ 684,54, conforme demonstrativo de fl.266.

Com relação às Notas Fiscais nºs 105582, 106485, 106482, 106486, 106716, 107007, 107009, 535302 e 334 do período de referência 02/2009, no valor total de R\$1.819,28, confirma o questionamento defensivo e os DAES de R\$ 916,59, pagos em 25.03.09 e R\$916,59, 2ª parcela com pagamento em 27.04.2009 provam a quitação da exigência, excluindo-a do demonstrativo de débito.

No que se refere às Notas Fiscais de nº 107355, 540974, 107472, 107678, 107937, 360, 108690, 546272 e 53968 do período 03/2009, valor pago de R\$1.922,91, sendo um DAE no valor de R\$ 961,46, pago em

08/05/2009 com código de receita 1145 e outro, no valor de R\$ 961,45, pago em 25/05/2009, 2ª parcela, com o código de receita 2175.

Observa que algumas notas fiscais estão descritas no corpo dos DAES e não fazem parte da planilha fiscal (52267, 32265, 108240, 41796, 24184, e 109180). Aduz que não foram apresentadas pela defesa, mas consta nas cópias do livro de entradas, às fls.124 e 132, o imposto no valor total de R\$ 1.114,35.

Diz que considerando a ausência do benefício da redução de 20% pela falta de pagamento, o valor devido de imposto para todas as notas fiscais é de R\$2.799,90, e elabora planilha com todas as notas fiscais citadas pela defesa.

Ressalta que a empresa autuada apresenta DAE com a inclusão de outras notas fiscais no seu corpo e cujos pagamentos não alcançam R\$ 2.799,90. Exemplifica com o DAE referência 3/2009, pago em 25/05/2009, no valor de R\$ 961,45 com o código de receita 1145 em lugar de 2175, que deverá ser restituído ao contribuinte.

Diz que os cálculos ficam assim estabelecidos: R\$ 2799,90 - R\$ 961,45 = R\$ 1.838,45, valor maior do que fora cobrado no AI. Elaborar nova planilha do Auto de Infração que totaliza R\$ 1.557,37.

Diz que, no período 08/2009 o autuado faz referência às Notas Fiscais nº 6818, 52708, 6822, 55223, 7232, 7256, 693, 694, 7971, 872, 4200 e 578756 com o valor pago R\$ 2.597,51, sendo que a 1ª parcela está contida no DAE de valor de R\$1.277,58, pago em 26/10/2009; a 2ª parcela contida no DAE com valor R\$ 1.223,62, pago em 26/10/2009 e a última parcela contida no DAE de R\$1.223,62, pago em 26/10/2009. O outro DAE, pago em 25/11/2009, no valor de R\$ 2.001,26 (valor que consta no DAE - R\$ 2.001,56) para as notas fiscais de nº 872 e 7232. Concorde que após as verificações, as notas fiscais elencadas nos autos foram devidamente pagas.

Com relação às Notas Fiscais nº 8457, 8459, 8460, 9128 e 5445, no período 09/2009, diz que o valor R\$ 349,32, está contido no DAE de valor R\$ 416,32, pago em 26/10/2009. Conclui que deverá ser estornado da planilha o valor de R\$ 349,32, restando apenas o valor de R\$ 24,83.

Para os meses de novembro e dezembro 09, não constam pagamentos para as notas fiscais elencadas na planilha de cálculo do Auto de Infração, como é de conhecimento da defesa. Mantém o auto e infração no valor de R\$ 16.914,22.

Esclarece que todos os DAES citados pela defesa somente foram apresentados, nesse momento. Intimou a empresa para apresentar os demais pagamentos, o que não foi atendido pelo autuado.

Tendo em vista a alegação defensiva de que algumas notas fiscais, dentre aquelas relacionadas no demonstrativo, foram pagas, em conformidade com os DAES, cujas cópias foram acostadas aos autos, mas não sendo possível, diante apenas do confronto das notas fiscais descritas nos DAES e o demonstrativo fiscal, identificar, exatamente, as aquisições efetivamente pagas, procedendo às exclusões corretamente, a 5ª. JF, em pauta suplementar, converte o PAF em diligência, fl. 374, para que o sujeito passivo complemente sua defesa com a juntada de planilha, com a descrição dos valores individualizados, data de emissão, data da entrada no estabelecimento de cada nota fiscal constante no campo INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES de cada DAE pago. Solicitado ainda na diligência, em havendo quaisquer outros pagamentos, dentre aquelas exigências contidas no demonstrativo fiscal supra referido, intimar o sujeito passivo para que proceda da mesma forma como sugerida no item anterior.

No parecer ASTEC 00186/2011, o diligente informa que intimou o estabelecimento autuado por três vezes e, somente, numa terceira vez, o contador da empresa informa que não é de seu costume elaborar planilhas de DAES da antecipação parcial e que a apuração anterior fora feita por outro escritório.

VOTO

Cuida o presente Auto de Infração de proceder à exigibilidade de crédito tributário referente à falta de recolhimento de ICMS da antecipação parcial, oriunda da aquisição de mercadorias em

outras unidades da Federação para fins de comercialização, nos termos do art. 12-A, Lei 7.014/96, regulamentada no art. 352-A, RICMS BA.

O autuado, inscrito na condição de Empresa de Pequeno Porte, optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de tributos e Contribuições (SIMPLES NACIONAL), nas razões, alega que recolheu o ICMS correspondente a algumas das notas fiscais exigidas no demonstrativo fiscal, conforme comprovantes dos pagamentos que anexa, além de cópias de notas fiscais.

Intimado para complementar as informações necessárias à fiel análise de seu pleito, o sujeito passivo não atendeu à intimação.

No Estado da Bahia, o ICMS antecipação parcial foi instituído pela Lei de nº 8.967/03, que no seu art. 2º acrescentou os seguintes dispositivos à Lei nº 7.014/96:

I - o art. 12-A, produzindo efeitos a partir de 1º de março de 2004:

“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 decreto 8.969/04 regulamenta a norma no art. 352-A, RICMS BA da forma abaixo descrita e com efeitos igualmente a partir de 01.03.04:

“Art. 352-A. Ocorre a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, 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 IX do art. 61, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição”.

Examinando os autos do processo verifico que o Auditor Fiscal elaborou levantamento fiscal, fls. 10/14, discriminando a entrada das notas fiscais de aquisição dos produtos comercializados pelo autuado e o valor do ICMS devido mês a mês, além de anexar os documentos e livros fiscais correspondentes. A exigência totaliza R\$ 7.652,17, no exercício 2009 e R\$ 14.647,48, em 2010.

A exigência no exercício 2010, não foi contestada pelo autuado, restando caracterizado o valor de R\$ 14.647,48. As alegações defensivas no exercício de 2009 que foram procedidas dos respectivos documentos de provas foram recepcionadas pelo autuante; assim é que da exigência ocorrida em janeiro do exercício de 2009, o autuado comprova o recolhimento da antecipação parcial relativa às Notas Fiscais nº 105758, 105759, 105760 e 106031, além da exclusão da Nota Fiscal nº 700911, que não se refere à aquisição de produto para comercialização, mas para uso e consumo. O total excluído foi de R\$ 460,23 e a exigência remanescente no mês janeiro 09 é de R\$ 684,54.

No mês de fevereiro 09, todas as aquisições cujas notas fiscais estão listadas no demonstrativo fiscal, seus respectivos pagamentos restaram comprovados e a exigência excluída; em março, o autuado apresenta documentos de arrecadação em que estão listadas outras notas fiscais, além daquelas exigidas na infração (Notas Fiscais nºs 107355, 540974, 107472, 107678, 107937, 360, 108960, 546272, 53968), que totaliza R\$ 2.799,90. Dos pagamentos efetuados e acostados aos autos, duas parcelas de R\$ 916,69 (fl. 242), não se consegue identificar quais notas fazem referência. A diligência solicitada se prestava a esclarecer dificuldades desse gênero, frustrada pelo próprio autuado ao não atender a intimação. Procedente a exigência de março, no valor de R\$ 1.557,37.

A exigência do mês de agosto, no valor de R\$ 2.669,79 foi devidamente comprovado o seu pagamento, após a apresentação dos respectivos documentos e foi excluída pelo autuante; para o mês de outubro, o autuado apresenta o DAE no valor de 416,32 (fl. 207), que quita o valor exigido nos autos, R\$ 374, 15 e mais ainda os valores correspondentes às Notas Fiscais nº 08459 (fl. 212), R\$ 47,84 e 628 (fl. 151), R\$ 9,16, que não foram exigidas pelo fiscal autuante, remanescendo apenas o valor de R\$ 24,83, admitido pelo próprio autuado; em novembro, remanescente o valor de R\$ 69,51, igualmente admitido pelo próprio autuado A Nota Fiscal nº 12369, exigida no mês de dezembro, não consta sua quitação nos autos e o valor correspondente de R\$ 17,30 fica mantido.

Diante do exposto, resta caracterizada a falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, nos valores contidos no quadro abaixo, totalizando R\$ 17.001,06.

Período	valor
jan/09	684,57
mar/09	1.557,37
out/09	24,83
nov/09	69,51
dez/09	17,30
Total 09	2.353,58
Total 10	14.647,48
Total	17.001,06

Ressalva, contudo, deve ser feita com relação à multa aplicada pelo autuante na presente exação, considerada alta pelo contribuinte autuado, ou seja: 50% com base no art. 42, I, alínea “b” da Lei 7.014/96. Ocorre que a infração em comento já tem tipificação específica fundada no inciso II, “d” do mesmo artigo que prevê a aplicação de 60% (sessenta por cento) sobre o imposto não recolhido tempestivamente.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do presente Auto de Infração, no valor de R\$ 17.001,06 e a multa aplicada 60%.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **222567.0010/10-2**, lavrado contra **J E COMÉRCIO DE FERRO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 17.001,06**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2012.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA