

**A. I. Nº** - 210540.0011/11-3  
**AUTUADO** - LINDOMAR BARBOSA DE SANTANA  
**AUTUANTE** - MAGDA LÚCIA CAMBUÍ DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ IRECÊ  
**INTERNET** - 07/03/2013

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0046-03/13

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE MERCADORIAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AJUSTE DE ESTOQUES FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De acordo com o Decreto nº 11.806/09, é devido o recolhimento de ICMS antecipação tributária relativa ao ajuste de estoques de produtos incluídos no regime de substituição tributária, conforme Protocolo ICMS 108/209, que incluiu os brinquedos no citado regime tributário, sendo devido pelas empresas que possuam estoques da referida mercadoria, a partir de 20.01.2010. Revisão em diligência feita pela autuante reduz o valor cobrado. Infração parcialmente subsistente. Afastada preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 28/06/2012, exige ICMS no valor de R\$7.250,99, acrescido de multa de 60%, por ter deixado de recolher ICMS por antecipação tributária, relativo ao ajuste de estoques de brinquedos, em 20.01.2010, que passou a ser incluído no regime de substituição tributária conforme Decreto nº 11806/09.

O autuado ingressa com defesa, tempestivamente, fls.56/57, requer a nulidade do auto de infração sob a alegação de que inexistente fundamentação legal no lançamento, o que fere dispositivo do RICMS/BA.

Diz que no mérito o auto de infração foi lavrado pela falta de recolhimento de ICMS antecipação tributária relativa ao ajuste de estoques de produtos que passaram a ser incluídos no regime de substituição tributária, conforme Protocolo ICMS 108/209, porém não considerou o crédito de ICMS previsto na lei, calculando a MVA diretamente do valor total dos produtos.

Requer que seja anulado o auto de infração e caso assim não entenda os Julgadores, que seja subtraído do lançamento fiscal, os valores do imposto cobrado indevidamente, bem como a multa a ele relacionada.

A Autuante em informação fiscal, fl. 61, diz que o contribuinte alega que não lhe foi dado o crédito fiscal do ICMS antecipação parcial. Sustenta que isto ocorreu porque a autuada não apresentou nenhum comprovante de pagamento de antecipação parcial, nem as notas fiscais de entradas. Afirma que o sujeito passivo apresentou apenas o livro Registro de Inventário e uma planilha discriminando os produtos que foram incluídos na substituição tributária e que sem os documentos comprobatórios do pagamento da antecipação parcial não foi possível conceder-lhe o crédito do ICMS.

Em pauta suplementar, a 3ª JJF deliberou que o processo fosse convertido em diligência, fl.64, e encaminhado à INFAZ de origem, a fim de que a autuante, considerando o fato de a empresa ser optante do Simples Nacional, refizesse o demonstrativo de débito com base na alínea “b”, inciso III do art. 3º do decreto nº 11.806/09.

Cumprida a diligência, fl. 67, a autuante informou que os cálculos foram refeitos e o valor do auto de infração foi reduzido para R\$1.452,08 conforme planilhas fls.68/74.

Cientificado do resultado da diligencia e dos ajustes levados a efeito, fls.75/76, o impugnante não se manifestou.

## VOTO

No presente lançamento está sendo exigido ICMS por ter o autuado deixado de recolher ICMS por antecipação tributária, relativo ao ajuste de estoques de brinquedos, em 20.01.2010, quando tais mercadorias foram incluídas no regime de substituição tributária conforme Decreto nº 11806/09. O autuado em preliminar, arguiu nulidade sob a alegação de que inexistente fundamentação legal no lançamento, o que fere dispositivo do RICMS/BA.

Da análise dos elementos que compõem o PAF, constato que este contém as formalidades do art. 39 do RPAF, não havendo violação dos princípios que regem o Direito Administrativo ou Direito Tributário, em particular os inerentes ao processo administrativo fiscal. Não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos à ausência de justa causa para a lavratura do Auto de Infração, pois o autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, enquadrando-as com a indicação dos dispositivos legais infringidos além de acostar demonstrativos e documentos que subsidiam as acusações.

Assim, constato que não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, o lançamento se refere a falta de recolhimento de ICMS antecipação tributária relativa ao ajuste de estoques de produtos que passaram a ser incluídos no regime de substituição tributária, (brinquedos) conforme Protocolo ICMS 108/2009.

O Autuado em sede defensiva alega que o levantamento fiscal produzido pelo autuante não considerou o crédito de ICMS previsto na lei, calculando a MVA – Margem de Valor Agregado, diretamente do valor total dos produtos.

O processo foi convertido em diligência, e encaminhado à INFAZ de origem, a fim de que a autuante, considerando o fato de a empresa ser optante do Simples Nacional, refizesse o demonstrativo de débito com base na alínea “b”, inciso III do art. 3º do decreto nº 11.806/09.

Cumprida a diligência, a autuante informou que os cálculos foram refeitos e o valor do auto de infração foi reduzido para R\$1.452,08 conforme planilhas fls.68/74. Assim normatiza o retrocitado Decreto nº 11.806/09, *in verbis*:

*Art. 3º - Os contribuintes atacadistas, revendedores e varejistas, deverão, a fim de ajustar seus estoques dos produtos relacionados nos itens 2, 36, 37, 38 e 39 e nos subitens do inciso II do art. 353 do RICMS, incluídos na substituição tributária por meio deste Decreto, adotar as seguintes providências (Protocolos ICMS 105/09, 106 /09, 107 /09, 108/09, 109 /09 e 110 /09):*

*I - relacionar, discriminadamente, os estoques das mercadorias, ora incluídas na substituição tributária, existentes no estabelecimento até o dia anterior ao previsto para as respectivas inclusões, caso não tenham sido objeto de antecipação tributária, e escriturar no livro Registro de Inventário;*

*II - adicionar aos valores das mercadorias relacionadas, as respectivas margens de valor adicionado previstas nos itens 2, 14, 39, 40, 41 e 42 do anexo 88 para operações internas, tomando por base o preço de aquisição mais recente;*

*III - apurar o imposto a recolher aplicando sobre a base de cálculo prevista no inciso anterior;*

*a) tratando-se de contribuinte que apure o imposto pelo regime normal, a alíquota prevista para as operações internas com a respectiva mercadoria, compensando-se com os créditos eventualmente existentes na escrita fiscal;*

*b) tratando-se de contribuinte optante pelo simples nacional, o percentual de 5% (cinco por cento);*

Analisando o novo demonstrativo elaborado pela autuante em cumprimento à diligência, vejo que o levantamento fiscal se encontra em consonância com os ditames da alínea “b”, inciso III do art. 3º do decreto nº 11.806/09.

Quanto ao pedido de redução da multa aplicada, observo que o pleito defensivo não pode ser acatado por falta de previsão legal, uma vez que a dispensa de multa por descumprimento de obrigação principal – como é o caso em apreciação – é da competência exclusiva da Câmara Superior deste CONSEF, nos termos do art. 159 do RPAF/99.

Ante ao exposto, acato o novo demonstrativo elaborado pela autuante e o valor do auto de infração remanesce em R\$1.452,08.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210540.0011/11-3**, lavrado contra **LINDOMAR BARBOSA DE SANTANA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.452,08**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de fevereiro de 2013.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR