

A. I. N° - 152452.4002/12-0
AUTUADO - SOL NASCENTE CALÇADOS LTDA.
AUTUANTE - MARIA DA CONCEIÇÃO PATROCÍNIO ALEIXO
ORIGEM - INFAC SENHOR DO BONFIM
INTERNET - 21/05/2013

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0114-03/13

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS.

Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar. Mantida a exigência fiscal. **b)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos de acordo com a comprovação apresentada pelo autuado, o débito originalmente apurado ficou reduzido.

2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. 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. Refeitos os cálculos pela autuante para excluir os pagamentos comprovados pelo defensor, ficando reduzido o débito apurado.

3. LIVROS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Ficou caracterizado nos autos que não houve atendimento apenas a uma intimação, aplicando-se a penalidade pela falta de apresentação no prazo concedido dos livros solicitados. Indeferido o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/06/2012, refere-se à exigência de R\$16.200,45 de ICMS, acrescido da multa de 60%, além de penalidade por descumprimento de obrigação acessória, no valor de R\$460,00, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de abril a julho, setembro, novembro e dezembro de 2010; março a junho, setembro a dezembro de 2011. Valor do débito: R\$11.774,25.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de maio e dezembro de 2009; abril e agosto de 2010; janeiro e agosto de 2011. Valor do débito: R\$3.413,91.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS a título de antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de abril e julho de 2011. Valor do débito: R\$179,58.

Infração 04: Recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, no mês de setembro de 2010. Valor do débito: R\$832,71.

Infração 05: Falta de apresentação dos livros Registro de Entradas, Registro de Inventário e Caixa, quando regularmente intimado. Exigida multa no valor de R\$460,00.

O autuado apresentou impugnação às fls. 411 a 413 do PAF. Quanto ao primeiro item do Auto de Infração, alega que de acordo com as cópias de GNREs que anexou aos autos, os tributos foram devidamente recolhidos, seja por meio de seus fornecedores ou através de pagamento de DAEs pelo autuado. Pede que seja realizada diligência no sentido de sanear o PAF, devendo ser recalculado o débito apurado.

Quanto à infração 02, alega que, da mesma forma, contesta a exigência do imposto, afirmando que recolheu o imposto devido por antecipação nos períodos exigidos, também pedindo a realização de diligência fiscal.

Infração 03: Alega que calculou e recolheu corretamente o ICMS devido por antecipação. Diz que a autuante fez constar em seu demonstrativo um débito relativo à Nota Fiscal nº 001059, emitida pela empresa Castro Lírio Indústria de Confecções Ltda., emitida em 19/07/2011, no valor de R\$826,20. Entende que tal exigência é descabida, tendo em vista que o fornecedor tem como domicilio fiscal a cidade de Feira de Santana – Bahia, não se sujeitando ao regime de antecipação parcial, haja vista que o fornecedor está situado na Bahia.

Infração 04: Alega que a autuante fez exigência indevida de ICMS relativo à antecipação parcial recolhida a menos, mas se verifica pelas cópias de Notas Fiscais e GNREs que os tributos foram recolhidos corretamente, seja por meio dos fornecedores ou através de DAEs pelo autuado, razão pela qual solicita a realização de diligência. Também alega que a autuante não considerou o direito à redução da base de cálculo do tributo consignado nas notas fiscais ou em função do bônus de adimplemento.

Infração 05: O defendantete contesta a exigência da multa, afirmando que entregou os livros quando regularmente intimado.

Por fim, o defendente reitera o pedido de diligência fiscal, para que sejam sanados os vícios apontados, e que seja julgado improcedente o presente Auto de Infração, apurando o valor devido, caso exista, que o autuado afirma que honrará, mediante quitação.

A autuante prestou informação fiscal às fls. 638 a 641 dos autos. Quanto à infração 01, informa que a atividade principal da empresa é comércio varejista de calçados CNAE – Fiscal 4782-2/01 e que foram efetuadas aquisições interestaduais de mercadorias do anexo 88 do RICMS/97, o que confirma o acerto da cobrança das diferenças apuradas, considerando que calçados e outros produtos do anexo citado não estão submetidos a Acordos Interestaduais (Convênio e Protocolo), tendo o Estado da Bahia como signatário. Diz que a legislação aplicada é a interna, e a

responsabilidade do autuado é pela antecipação, tendo sido constatado, ainda, pagamento a menos do ICMS. Salienta que o motivo da diferença apurada foi a utilização de MVA incorreta, tendo em vista que o Decreto 11.913 de 30/12/2009 majorou as MVAs - Margem de Valor Agregado de 50% em relação à alíquota de 7%; 43% em relação à alíquota de 12% e 35% nas operações internas, com efeito entre 01/01/2010 e 30/04/2010. Também informa que o Decreto 12.080 de 30/04/2010 manteve por prazo indeterminado as referidas MVAs e não foi observado pelo contribuinte, mas adiante o Decreto 12.534 de 23/12/2010 elevou a MVA para os seguintes percentuais: interna - 40%, Sul/Sudeste, exceto Espírito Santo = 55% e demais estados e Espírito Santo = 48%.

Diz que a situação ficou mais evidenciada com a publicação do convênio 35, de 01/04/2011 que dispõe sobre a aplicação da MVA Substituição Tributária Original nas operações interestaduais por contribuinte que recolhe o ICMS nos termos da Lei Complementar nº 123/06. Esclarece que o defendantee também não observou que tinha restrições para usar a MVA original e aplicou em todos os casos, fato que acarretou a diferença a pagar no valor de R\$ 11.774,25 conforme demonstrativo de Débito nas páginas 11, 34, 65, 96, 143, 174, 215 e 308 que embasa a exigência fiscal. Informa, ainda, que em relação às aquisições de mercadorias de empresa Simples Nacional foi utilizada MVA Original.

Infração 2: Informa que não foram apresentados os comprovantes de recolhimento do imposto em relação às seguintes notas fiscais: 51472, de 22/04/2009 (fl. 373); 13755, de 07/12/2009 (fl. 374); 95631, de 24/03/2010 (fl. 376); e 870, de 28 de julho de 2010 (fl. 377). Acata as alegações do autuado quanto às notas fiscais de números: 109339, de 25/07/2012 e 7842, de 04/12/2010 (fl. 379). Frisa que a Nota Fiscal 7842 foi pesquisada no *sítio* da SEFAZ/CONTA FISCAL com o CNPJ do fornecedor, mas não constava pagamento. Foi solicitado à GEARC através de *e-mail* e foram confirmados os respectivos pagamentos R\$ 1.389,52 e R\$ 3.147,07, GNRE às fls. 573 e 574 e detalhamento concedido pelo SIGAT, (anexo 1). Diz que o demonstrativo de débito da fl. 378 fica sem efeito e o valor devido referente a essa infração é R\$ 1.388,00.

Infração 3: Esclarece que por lapso foi incluída a Nota Fiscal 1059, de 19/07/2011, da Bahia, no demonstrativo de débito antecipação tributaria parcial. Acata as alegações defensivas e diz que fica sem efeito a planilha à fl. 385. Em relação à Nota Fiscal 498, de 16/04/2010, diz que está correta a cobrança da antecipação parcial, haja vista que a GNRE apresentada pelo defendantee comprova o pagamento da substituição tributária total do produto com NCM 950300. A autuante confirma o débito remanescente no valor de R\$ 109,35.

Infração 4: Informa que o DAE constante na fl. 404, referente ao mês 08/2010, com data de vencimento em 25/09/2010, no valor de R\$ 652,56, pagamento em 21/10/2010 contendo as notas fiscais 42, 115, 9065 e 130 não têm direito à redução porque foi efetuado o pagamento fora do prazo, por isso, está correta a cobrança da diferença apurada à fl. 645. Em relação às Notas Fiscais elencadas no DAE (fl. 403), referentes ao mês 09/2010, com data de vencimento 25/10/2010, diz que o imposto foi pago corretamente, ficando também excluídos os valores da planilha da fl. 387. Diz que está correta a cobrança no valor R\$ 56,34 (fl. 645).

Infração 5: Informa que os livros não foram entregues em tempo hábil e o autuado não anexou na peça defensiva apresentada a página do Termo Inicio do livro Registro de Entrada e do livro Inventário com autenticação pela autuante, motivo pelo qual entende que é procedente a penalidade aplicada, no valor de R\$ 460,00, nos termos do artigo 42, VIII e XII da Lei 7014/96.

Por fim, a autuante elabora novo demonstrativo de débito, após acatar parte dos questionamentos e provas apresentadas pelo defendantee, gerando novos valores do débito apurado. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração.

Considerando a inexistência nos autos da comprovação de que o sujeito passivo tivesse recebido cópia da informação fiscal e dos novos elementos acostados aos autos pela autuante, esta JJF, encaminhou o presente processo em diligência à Infaz de origem (fl. 650), para ser expedida

intimação ao autuado com a entrega de cópia da mencionada informação fiscal, demonstrativos e documentos às fls. 638 a 645, mediante recibo firmado pelo contribuinte ou seu representante legal devidamente identificado, com a indicação do prazo de dez dias para o sujeito passivo se manifestar, querendo, sobre os elementos a ele fornecidos.

Conforme Termo de Recebimento de Documentos à fl. 652 o defendantee recebeu cópias das fls. 638 a 646 do PAF e foi intimado à fl. 653 para se manifestar, querendo, sobre os elementos recebidos, constando assinatura de representante legal do autuado. Decorrido o prazo concedido, o defendantee não apresentou qualquer manifestação.

VOTO

Inicialmente, quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para as minhas conclusões acerca da lide. Ademais, foi realizada revisão fiscal pela autuante, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, mediante recibo, e não foi apresentada pelo defendantee qualquer prova que suscitasse dúvida quanto à correção dos novos demonstrativos, por isso, indefiro o pedido de diligência fiscal formulado pelo autuado em sua impugnação.

O primeiro item do presente Auto de Infração trata de recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de abril a julho, setembro, novembro e dezembro de 2010; março a junho, setembro a dezembro de 2011. Demonstrativos às fls. 11, 34, 65, 96, 143, 174, 215 e 308 do PAF.

A infração 02 refere-se à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de maio e dezembro de 2009; abril e agosto de 2010; janeiro e agosto de 2011. Demonstrativos às fls. 372, 375 e 378 do PAF.

Observo que se trata de aquisição interestadual de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária interna (calçados), e os prazos para recolhimento do imposto são os previstos no art. 125, II, e § 7º, do RICMS-BA/97, ou seja, na entrada da mercadoria no território deste Estado, ou até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada, a depender, se o contribuinte está ou não credenciado.

Vale salientar que nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar.

O autuado alegou que os tributos foram devidamente recolhidos nos períodos fiscalizados, seja por meio de seus fornecedores (GNREs) ou através de pagamento de DAEs pelo autuado, juntando aos autos as respectivas cópias.

Na informação fiscal, a autuante disse que o motivo das diferenças apuradas foi a utilização de MVA incorreta pelo defendantee, e em relação à infração 02, acatou as alegações do autuado apenas quanto às Notas Fiscais de números: 109339, de 25/07/2012 (fl. 381) e 7842, de 04/12/2010 (fl. 379). Frisa que a Nota Fiscal 7842 foi pesquisada no *sítio* da SEFAZ/CONTA FISCAL com o CNPJ do fornecedor, mas não constava pagamento. Foi solicitado à GEARC através de *e-mail* e foram confirmados os respectivos pagamentos de R\$ 1.389,52 e R\$ 3.147,07, GNREs às fls. 573 e 574 e detalhamento concedido pelo SIGAT, (anexo1 – fls. 642/644 do PAF). Diz que o demonstrativo de débito da fl. 378 fica sem efeito e o valor devido referente a essa infração é R\$ 1.388,00.

Por determinação desta Junta de Julgamento Fiscal, o defensor foi intimado da informação fiscal e não apresentou qualquer contestação.

Concluo pela procedência da infração 01 e subsistência parcial da infração 02, no valor total de R\$1.388,00, excluindo-se os valores relativos aos meses de janeiro e agosto de 2011, tendo em vista que foram confirmados os pagamentos do imposto exigido.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS a título de antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de abril e julho de 2011. Demonstrativos às fls. 383 e 385 do PAF.

Observo que as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96, sendo 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.

O defensor alegou que a autuante fez constar em seu demonstrativo um débito relativo à Nota Fiscal nº 001059, emitida pela empresa Castro Lírio Indústria de Confecções Ltda., emitida em 19/07/2011, no valor de R\$826,20. Entende que tal exigência é descabida, tendo em vista que o fornecedor tem como domicílio fiscal a cidade de Feira de Santana – Bahia.

Na informação fiscal, a autuante acatou a alegação defensiva e esclareceu que em relação à Nota Fiscal 498, de 16/04/2010, está correta a cobrança da antecipação parcial, haja vista que a GNRE apresentada pelo defensor comprova o pagamento da substituição tributária total do produto com NCM 950300. A autuante confirma o débito remanescente no valor de R\$ 109,35.

Considerando que a NF 1059 (fl. 386) foi emitida por contribuinte estabelecido na cidade de Feira de Santana – Bahia, não é devido o ICMS a título de antecipação parcial. Neste caso, é devido apenas o valor apurado no mês 04/2010, de R\$ 109,35. Infração subsistente em parte.

Infração 04: Recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, no mês de setembro de 2010. Demonstrativo à fl. 387 do PAF.

O autuado também alegou que a autuante fez exigência indevida de ICMS relativo à antecipação parcial recolhida a menos, mas se verifica pelas cópias de Notas Fiscais e GNREs que os tributos foram recolhidos corretamente, seja por meio dos fornecedores ou através de DAEs.

A autuante informou que o DAE constante na fl. 404, referente ao mês 08/2010, com data de vencimento em 25/09/2010, no valor de R\$ 652,56, pagamento em 21/10/2010 contendo as notas fiscais 42, 115, 9065 e 130 não têm direito à redução porque foi efetuado o pagamento fora do prazo, sendo devida a diferença apurada no demonstrativo à fl. 645 dos autos.

Quanto às Notas Fiscais elencadas no DAE à fl. 403, referentes ao mês 09/2010, com data de vencimento 25/10/2010, o imposto foi pago corretamente, ficando também excluídos os valores exigidos, apurados na planilha da fl. 387. Após as exclusões efetuadas, o débito originalmente apurado ficou reduzido para R\$ 56,34 (fl. 645).

Considerando a comprovação acostada aos autos, correspondente ao pagamento de parte do débito apurado, concludo pela procedência parcial desta infração, no valor de R\$56,34.

Infração 05: Falta de apresentação dos livros Registro de Entradas, Registro de Inventário e Caixa, quando regularmente intimado. Exigida multa no valor de R\$460,00.

Consta à fl. 6 do presente processo, intimação ao defendant para apresentação de livros e documentos fiscais.

O inciso XX do art. 42 da Lei 7.014/96, prevê aplicação de penalidade àquele que, dentro do prazo de 48 horas, deixar de prestar esclarecimento ou informação, de exibir livro ou documento, arquivo eletrônico ou similar, quando regularmente solicitado, devendo ser exigida a seguintes multas: a) R\$ 460,00 pelo não atendimento do primeiro pedido; b) R\$ 920,00 pelo não atendimento da intimação que lhe for feita posteriormente; c) R\$ 1.380,00 pelo não atendimento de cada uma das intimações subsequentes;

No caso em exame, a autuante esclareceu que os livros não foram entregues em tempo hábil, por isso, foi exigida a multa, e o defendant não trouxe aos autos cópia do Termo de Arrecadação de Livros e Documentos ou Protocolo de entrega dos documentos solicitados para comprovar que no prazo concedido atendeu à intimação.

Como não foi apresentada qualquer comprovação da alegação defensiva de que atendeu à intimação no prazo estabelecido, concluo que ficou caracterizado o descumprimento da obrigação acessória, sendo procedente a exigência da multa prevista no art. 42, inciso XX, alínea “a” da Lei 7.014/96. Infração subsistente.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo de débito elaborado pela autuante à fl. 641, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **152452.4002/12-0**, lavrado contra **SOL NASCENTE CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$13.327,94**, acrescido das multas de 50% sobre R\$466,72 e de 60%, sobre R\$12.861,22 previstas no art. 42, incisos I alínea “b”, item 1, II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor da **R\$460,00**, prevista no art. 42, inciso XX, alínea “a”, da mesma Lei e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA - JULGADOR