

A. I. Nº - 210370.0002/12-1
AUTUADO - MÓVEIS DOM EDUARDO E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
AUTUANTE - RAIMUNDO EDUVIRGENS DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 18/12/2013

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0213-05/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. "ANTECIPAÇÃO PARCIAL". AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. Os autos demonstram que houve aquisições de mercadorias para comercialização sem o pagamento da antecipação parcial, infringindo o art. 352-A do RICMS/BA 97, embora tenha sido acolhido erros materiais que reduziram a infração após as devidas considerações. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

No auto de infração lavrado em 29/09/2012, foi efetuado lançamento de ICMS no valor total de R\$28.799,56 em razão da seguinte infração à legislação do ICMS: *"Deixou de efetuar o recolhimento de ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do simples nacional, referente as aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado"*, sendo acrescido das multas de 50% e 60%.

O impugnante apresenta defesa às fls. 310/321, onde requer a suspensão da exigibilidade da dívida cobrada, pois caso haja o prosseguimento da cobrança da dívida sem a análise minuciosa da defesa e documentos ora apresentados, se causar grave dano de difícil ou incerta reparação, pelo fato da dívida se encontrar com o valor muito acima do montante realmente devido.

Alega que o crédito lançado já se encontra quase toda pago, já que todas as notas referentes à cobrança desse auto de infração foram devidamente lançadas e pagas, conforme se observa do livro de entrada e DAE's de pagamento em anexo; que além disso, o fiscal ao calcular o imposto entendido como devido, não concedeu ao impugnante o desconto de 20% (vinte por cento) concedido a todas as empresas de pequeno porte, e o crédito de ICMS da origem, conforme se observa da planilha de cálculo das diferenças, anexa ao auto de infração.

Assim, aduz que existe apenas uma pequena diferença a ser paga, a qual o contribuinte reconhece ser realmente devida e vem requerendo nesta defesa o seu parcelamento administrativo, levando em consideração o que já foi realmente pago, conforme documentos em anexo. Pede pela a suspensão da exigibilidade da dívida cobrada tendo em vista que o art. 151, VI do CTN prevê a suspensão da exigibilidade em caso de parcelamento.

Reivindica que o fisco estadual deve anular o presente auto de infração, mais caso assim não entenda, deverá se analisar o auto de infração cuidadosamente, observando-se os documentos em anexo, já que as notas cobradas foram devidamente lançadas no livro de entrada, bem como, teve o imposto devidamente recolhido. Se o fisco estadual entender que existe algum valor a ser recolhido, deve levar em consideração os valores já pagos, bem como, o fato de todas as notas cobradas se encontrarem lançadas no livro de entrada e recalculer o valor cobrado nas planilhas de cálculos das diferenças anexo ao auto de infração, não se esquecendo de conceder ao contribuinte o desconto de 20% (vinte por cento) devido a todas as empresas de pequeno porte.

Aduz que além das irregularidades referentes a cobrança do ICMS antecipação parcial, está sendo cobrado valores abusivos referentes a multa e juros fixados mensalmente, pois se encontra muito a quem da legalmente prevista em lei e que das notas fiscais cobradas dos anos de 2007 a 2010,

algumas se encontram com o pagamento em DAE's diferente do mês da aquisição da mercadoria, conforme detalhamento adiante:

- 2007 - todas as notas cobradas foram lançadas no livro de entrada e pagas, conforme pagamentos constante no sistema deste órgão.
- 2008 - a Nota Fiscal de nº 197.393, na verdade trata-se da Nota Fiscal de nº 197.397, lançada no dia 14/01/2001; a Nota Fiscal de nº 025.634, foi lançada com o nº 025.834 no dia 07/02/2008; a Nota Fiscal de nº 001.673, foi lançada em 05/10/2008 e não em 30/09/2008, conforme DAE de pagamento em anexo.
- 2009 - a Nota Fiscal de nº 312.704, na verdade trata-se da Nota Fiscal de nº 312.705 lançada em 10/12/2009; a Nota Fiscal de nº 281.202, na verdade trata-se da Nota Fiscal de nº 081.202 lançada em 29/12/2009; a Nota Fiscal de nº 006.138, na verdade trata-se da Nota Fiscal de nº 000.138 lançada em 09/06/2009; a Nota Fiscal de nº 010.448, na verdade foi lançada em 26/08/2009 e está em duplicidade no final da planilha do fiscal com data de 26/08/2009, conforme DAE's de pagamento em anexo.
- 2010 - todas as notas fiscais cobradas foram lançadas no livro de entrada e pagas, conforme DAE em anexo.

Por essa razão, requer-se que seja julgada procedente a presente defesa, anulando o auto de infração ora em discussão e caso não seja esse entendimento, requer a análise minuciosa da documentação em anexo, para que seja recalculado o valor realmente devido a título de ICMS antecipação parcial, considerando os valores já pagos e o desconto de 20% (vinte por cento) devido a todas empresas de pequeno porte, como também, seja concedido ao contribuinte o direito de ter parcelado o valor que não fora realmente recolhido com aplicação da multa e juros legal, conforme previsto em lei.

Diz que não tem meios de pagar pelo auto de infração, sem vender patrimônio da empresa ou dos sócios para pagamento e assim está caracterizado o efeito confiscatório do tributo cobrado pelo contribuinte.

Que deve ser observado que no valor da dívida está sendo incidido valores indevidos e exorbitantes a título de multa e juros, que fere princípios constitucionais do art. 170, inclusive fere o princípio da capacidade contributiva, amplamente discutido na Suprema Corte do Judiciário Brasileiro, de forma a conferir ao contribuinte decisões favoráveis e tal atitude é vedada por Lei, conforme art. 150, inciso IV da CF/88, que diz que é vedado ao Estado, utilizar o tributo como efeito de confisco. Cita decisões de tribunais brasileiros a respeito do assunto, e que em relação às multas, deve ser atendido o fato que a mesma apenas poderá incidir na quantia de 2% (dois por cento), conforme disposição legal, *in verbis*:

Lei nº 9.298, de 1º de agosto de 1996

Artigo 52. ... omissis ...

Parágrafo primeiro. As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação."

Às fls. 363/367, o autuante apresenta informação fiscal onde aduz que a impugnante não comprovou recolhimentos de ICMS devido por Antecipação Parcial, referente às compras interestaduais de mercadorias para comercialização, conforme demonstrativos de fls. 04 e 05, planilhas de auditoria (fls. nºs 10, 11, 42, 43, 44, 45, 134, 135, 136, 189, 190, 191 e 192) e notas fiscais de compras apresentadas pela Autuada (docs. fls. de 12 a 41, de 46 a 133, de 137 a 188 e de 193 a 305). Tudo apurado em Auditoria de Microempresa do período de 01/07/2007 a 31/12/2010.

Quanto aos "juros de mora" a que se refere a autuada, são os "acréscimos moratórios" baseados na taxa SELIC (Sistema Especial de Liquidação e de Custódia) e esta é a taxa básica utilizada como referência pela política monetária governamental.

Que a reivindicação do desconto de 20% devido a empresas de pequeno porte em casos de pagamento do ICMS, só é possível quando feito dentro do prazo legal, uma vez que a regulamentação do ICMS do Estado da Bahia através do Decreto nº 13.780/2012 em seu Artigo 274 preceitua no caso de antecipação parcial decorrente de aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no art. 273.

Que de forma clara e objetiva o legislador restringe a aplicação desta redução ao recolhimento do tributo em seu prazo regulamentar, mas os débitos cobrados atualmente no Auto de Infração em apreciação não foram recolhidos dentro do prazo tempestivo e nem mesmo fora dele. Como poderia, portanto o infrator gozar de tal benefício?

Alega que o livro de entradas ao contribuinte e demais documentos foram todos devolvidos ao final do processo de auditoria, conforme pode-se averiguar nos comprovantes de fls. 306 e 307, ambos assinados pelo sócio e responsável Sr. Antônio Eduardo Costa Oliveira, RG nº 100258808 no dia 03/10/2012.

Aduz que a impugnante em nenhum momento de sua defesa traz à colação do processo qualquer comprovante de recolhimento ou DAE – Documento de Arrecadação Estadual, que tenha em seu campo “25 - Informações Complementares” a descrição de algum dos números das notas fiscais questionadas. Que as notas fiscais arroladas na fl. 313, sob alegação de que foram lançadas com erro de digitação no livro de entradas, estas mesmas não estão relacionadas com sua numeração equivocada nos respectivos DAE juntados.

Por sua vez, a Nota Fiscal de nº 312.704 não é a mesma Nota Fiscal de nº 312.705, pois ambas foram emitidas pela ITATIAIA MÓVEIS S/A., com a destinatária MOVÉOS DOM EDUARDO ELETRODOMÉSTICOS LTDA., sendo que esta recolheu apenas a antecipação parcial da segunda Nota Fiscal de nº 312.705. Estas duas notas fiscais foram entregues ao autuante no período da fiscalização e devolvidas posteriormente.

Em relação à Nota Fiscal de nº 010.448, realmente é evidenciado o equívoco de sua duplicidade na planilha de fl. 136 e nas cópias de fls. 181 e 188, sendo a primeira uma cópia da 2ª via da nota fiscal e a outra, cópia da 1ª via. Que tal erro poderá facilmente ser corrigido, eliminando-se a última linha da planilha de auditoria fl. 136, abatendo-se R\$127,03 do valor histórico devido no mês de agosto de 2009, conforme planilhas anexas desta informação fiscal, sendo esta, a única alegação procedente na defesa deste Auto de Infração.

Observa por fim que, em sua defesa, a impugnante tece argumentos sem coerência, sugerindo de forma imprecisa a nulidade do procedimento fiscal por não atender a devida legalidade da multa e dos “juros de mora”. Aduz que ação fiscal foi realizada com amparo legal e de forma transparente e que o auto de infração, juntamente com os demonstrativos e as notas fiscais que o acompanham, contém todos os elementos necessários à perfeita compreensão da ação fiscal.

Quanto aos alegados vícios formais, tais como falta de confirmação específica dos recolhimentos alegados nos comprovantes juntados e falta de clareza e precisão do pedido e seus fundamentos, denuncia contra si, seu único e verdadeiro pretexto de protelar e retardar o pagamento dos débitos denunciados por este Processo Administrativo Fiscal.

Face ao exposto, não deve prosperar o pedido da impugnante, de nulidade ou improcedência do auto de infração nos termos que aduz, devendo remanescer esta ação fiscal com os devidos ajustes acima disposto ser julgada Parcialmente Procedente, e apresenta novo demonstrativo às fls. 368/370.

O impugnante volta a se manifestar às fls. 377/382 e diz que não merece acolhimento as alegações trazidas pelo Agente de Tributos do Estado, haja vista que os pontos constante na defesa estão

claros e fundamentados, não havendo motivos para falar em defesa confusa e descontextualizada, e repete os termos da impugnação.

Esclarece que realmente após a autuação, os livros de entradas do contribuinte foram devolvidos, no entanto, no ato da apresentação da defesa, foram novamente entregues juntos com as notas fiscais, o quais não foram aceitos, por essa razão, está sendo anexado junto a essa manifestação, cópia de todos os livros notas fiscais. Pede novamente ao final, pela improcedência da autuação.

VOTO

Inicialmente, o impugnante alega vícios de ordem material no lançamento, que foram acolhidos parcialmente pelo autuante, demandando assim, uma análise cuidadosa de cada um dos erros apontados no lançamento. No entanto, considero oportuno tratar no início deste voto, as questões de direito que foram suscitadas na impugnação.

No que diz respeito à suspensão da exigibilidade da dívida cobrada por conta do art. 151, VI do CTN, há de se levar em conta que o impugnante parcelou apenas parte do auto de infração. No entanto, enquanto durar a litigância neste Conselho de Fazenda Estadual, a exigibilidade do crédito continuará suspensa, mas sendo mantido parte do lançamento após o trânsito em julgado na esfera administrativa, o crédito tributário será inscrito em dívida ativa para cobrança judicial, conforme dispõe o RPAF:

Art. 93 - Uma vez constituído em caráter definitivo o crédito tributário, total ou parcialmente, observar-se-á o seguinte:

IV - não sendo pago o saldo devedor porventura existente, o processo será encaminhado à Diretoria de Arrecadação, Crédito Tributário e Controle – DARC, para inscrição na Dívida Ativa, na forma prevista no art. 113.

O impugnante alega um desconto de 20% (vinte por cento), que faz jus a todas as empresas de pequeno porte, e também à utilização do crédito de ICMS pago na origem. Pelos demonstrativos elaborados pelo autuante, a exemplo da fl. 11, foram considerados os créditos fiscais da origem, mas quanto ao desconto não concedido, este invoca o art. 274 do Decreto nº 13.780/2012, que instituiu o novo Regulamento do ICMS no ano de 2012, para a não concessão do desconto; no entanto, os fatos geradores ocorreram entre 2007 e 2010, e portanto não é possível alegar em favor do lançamento, lei posterior à ocorrência dos fatos, em obediência ao princípio da irretroatividade.

No entanto, o Regulamento de ICMS vigente à época dos fatos, aprovado pelo Decreto nº 6.284, de 14 de março de 1997, trata também do assunto, conforme transcrição abaixo:

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.

§ 5º Nas aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de ME e EPP, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no § 4º.

Pela lei vigente à época, o desconto reivindicado também era condicionado ao recolhimento no prazo regulamentar, o que não foi o caso do lançamento deste auto de infração, e portanto, não se aplica a regra do benefício da redução.

No que se refere à contestação da multa aplicada, dando a entender ser inconstitucional, ressalto que nos termos do art. 167 do RPAF/99, não se inclui na competência dos órgãos julgadores deste Conselho a apreciação e declaração de inconstitucionalidade. Quanto à afirmação de que a multa é desproporcional e desmesurada, constituindo-se em confisco, e de que contrariam os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, esclareço que a multa sugerida se aplica perfeitamente ao presente caso, estando prevista no art. 42, II, "f", da Lei nº 7.014/96, sendo, portanto, legal. Além

disso, considerando-se que a exigência fiscal constante da autuação está fundamentada em expressa disposição de lei, não vislumbro qualquer violação aos princípios mencionados.

Já a aplicação da taxa SELIC, que normatiza o modo de correção dos lançamentos em autos de infração, está regulada pela Lei nº 7.753 de 13 de dezembro de 2000, não sendo aplicável a Lei nº 9.298, de 1º de agosto de 1996, que dispõe sobre a proteção dos direitos do consumidor que fica inadimplente das suas obrigações, e no caso em lide, obrigação de pagamento de tributo, não está incluída nas relações de consumo, conforme consta inclusive em decisões judiciais, como as abaixo transcritas, do TJ-MS e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

TJ-MS - Apelação Cível AC 2288 MS 2000.002288-8 (TJ-MS)

Data de publicação: 14/04/2004

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CIRCULAÇÃO DE SEMOVENTES SEM DOCUMENTOS FISCAIS - ALEGAÇÃO DE ESTAR O CONTRIBUINTE TÃO-SOMENTE TRANSPORTANDO SEMOVENTES DE UMA FAZENDA PARA OUTRA, DE SUA PROPRIEDADE - NÃO COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO - MULTA - ALEGAÇÃO DE SER CONFISCATÓRIA - NÃO CARACTERIZAÇÃO - PLEITO PARA QUE A MULTA SEJA REDUZIDA PARA 2%, NOS TERMOS DA LEI Nº 9.298 /96 - RELAÇÃO TRIBUTÁRIA, E NÃO DE CONSUMO - INAPLICABILIDADE DO DISPOSITIVO LEGAL MENCIONADO - RECURSO IMPROVIDO.

TRF-3 - APELAÇÃO CÍVEL 1110520 AC 17693 SP 2006.03.99.017693-9 (TRF-3)

Data de publicação: 30/05/2007

Ementa: PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO - MOTIVO DE REFORMA INEXISTENTE - CERCEAMENTO DE DEFESA POR NÃO PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC - EXCESSO DE EXECUÇÃO PELA APLICAÇÃO DO ENCARGO E MULTA DE 20% - APLICABILIDADE DO CDC NO VALOR MÁXIMO DA MULTA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA 1. Não merece reforma a sentença que julgou improcedentes embargos à execução, pois não se configura cerceamento de defesa, como alegado em preliminar pela apelante, quando esta fica silente após determinação do juízo pela produção de provas, momento este propício para o requerimento de perícia contábil, mesmo que, a primeira vista, pareça esta possuir fins meramente protelatórios, devendo, neste caso, o juízo agir como agiu e, perante matéria unicamente de direito, julgar antecipadamente a lide. 2. Ademais, não existem motivos que levem a crer que há excesso de execução, visto que não restou comprovado pela apelante que a discordância entre o alegado valor atualizado da execução e aquele contido no corpo da CDA se daria em virtude de aplicação errônea dos juros, multas e encargos legais, mas sim, da mera discordância da apelada em reconhecer estes como devidos. Neste tocante, saliente-se que a jurisprudência tem reconhecido que a taxa SELIC é aplicável no caso em questão. 3. Por fim, não há que se falar que em aplicação do CDC ao presente caso, pois aqui afigura-se relação tributária e não de consumo. 4. Apelação não provida.

Portanto, a taxa SELIC encontra-se vigente e válida, não cabendo a este órgão a apreciação da sua inconstitucionalidade, nem se vislumbra a sua substituição pela Lei nº 9.298, de 1º de agosto de 1996, propugnada pelo impugnante, pois nem sequer tal questionamento encontra guarida nas decisões judiciais.

Por último, o pedido de parcelamento deverá ser feito na inspetoria fazendária, não sendo este o órgão competente para análise e concessão do pleito. Concluída a análise das alegadas questões de Direito, passo então, ao resultado da análise da documentação acostada, no que diz respeito à materialidade dos erros apontados.

As notas fiscais do exercício de 2007 estão na relação da folha 11, e em seguida estão as respectivas cópias. O impugnante não trouxe nenhum DAE para comprovação de pagamentos das notas lançadas deste exercício. O sistema de controle interno da SEFAZ, embora aponte pagamentos de antecipação parcial no período, não informa quais notas fiscais se reportam os pagamentos efetuados e assim, não há provas de que os pagamentos se referem às notas lançadas neste auto de infração, e nada foi encontrado neste exercício que configure erro material do lançamento.

As notas fiscais de 2008 estão na folha relação 43/45, e em seguida as suas cópias, provando a infração. Quanto aos erros materiais apontados, a Nota Fiscal nº 197.393, que o impugnante diz

ser a Nota Fiscal de nº 197.397 lançada em 14/01/2008, conforme comparação do documento à fl. 43 (cópia da nota à fl. 103), do dia 14/01/2008, comprova ser de emissão da fornecedora FAET ELETRODOMÉSTICOS LTDA., e na cópia do livro registro de entrada (fl. 503), consta nota fiscal da mesma FAET ELETRODOMÉSTICOS LTDA., nº 197.397 de R\$638,80, incluído o IPI, sendo de idêntico valor da outra nota fiscal, cujo valor é de R\$580,73, sem a inclusão do IPI, demonstrando se tratar do mesmo documento fiscal. No entanto, no DAE referente ao mês de janeiro de 2008, à fl. 48, não consta o pagamento sob nenhum número acima citado, ou seja, não há comprovação de pagamento da antecipação tributária sob qualquer numeração que venha a ser considerada. Assim, não acato arguição de erro material.

A Nota Fiscal nº 025.634, demonstrativo de fl. 43 e cópia à fl. 65 da empresa PALADINI, com valor de R\$704,40 de 07/02 que o impugnante diz ser a Nota Fiscal nº 025.834, na cópia do LRE à fl. 506, está com o valor de R\$739,62, acrescido do IPI, aparentam ser a mesma nota fiscal, havendo erro de digitação. No entanto, não foi acostado ao processo o DAE de fevereiro de 2008, de forma a se comprovar o pagamento da nota fiscal em questão, havendo entre as folhas 348/360 cópias dos DAE's daquele exercício, exceto o que comprovaria o pagamento da antecipação da nota fiscal, supostamente com erro de digitação. Assim, também não acato a arguição de erro material, pois o simples fato de se comprovar a escrituração da nota fiscal, não comprova que o imposto teria sido pago.

Também a Nota Fiscal nº 001.673, fl. 65, da EDN MÓVEIS, cujo valor é de R\$541,71, no livro registro de entrada, cópia à fl. 511, consta a Nota Fiscal de nº 001.673 de R\$568,79, valor diferente apenas porque acrescido do IPI, demonstrando ser a mesma nota fiscal. No entanto, o DAE de outubro de 2008 à fl. 357 não consta o número da nota fiscal, e assim, também nada foi acolhido como erro material neste exercício, por falta de comprovação de pagamento, pois o lançamento da nota no LRE não caracteriza prova de pagamento do ICMS.

Em 2009, a relação das notas fiscais está à fl. 135 e as cópias estão na sequência. Quanto à alegação de que a Nota Fiscal nº 312.704 é a mesma Nota Fiscal nº 312.705, à fl. 501 o recolhimento do DAE comprova que são de mesmo valor, mesma data e mesmo emitente, a ITATIAIA MÓVEIS.

O autuante diz que estas duas notas, embora com mesmas características são diferentes, e lhe foram entregues para análise e devolvidas após a fiscalização; de fato, é perfeitamente possível que o emitente tenha feito a emissão de duas notas fiscais referente a duas compras, mas que são idênticas no valor, nas mercadorias adquiridas, etc., no entanto não há cópias das duas notas no processo, sendo difícil a comprovação material de que são diferentes, pois se tratam de notas de mesmas características, cujo lançamento de imposto é de R\$36,15, não podendo o impugnante fazer prova negativa.

Embora na valoração das provas não exista uma hierarquia, a prova testemunhal é vista pela doutrina como uma prova subsidiária, pois pode estar contaminada por lapsos de memória ou por equívocos visuais, mesmo quando apresentada de forma sincera. Poderia o autuante, quando da informação fiscal, buscar cópia da outra nota junto ao emitente ou mesmo no arquivo magnético da empresa fornecedora, que consta no banco de dados da SEFAZ; mas não o fez, restando apenas o testemunho de que viu as duas notas. Assim, pela similaridade da numeração, e com idêntico valor, acolho o argumento do impugnante, excluindo o valor de R\$36,15 no mês de outubro de 2009, pois consta comprovação do pagamento em DAE.

Quanto à Nota Fiscal nº 281.202 que o impugnante alega ser a Nota Fiscal de nº 081.202, o autuante não trata deste questionamento na informação fiscal, e os documentos de fls. 135 e 502 mostram ser da mesma empresa emitente, a IRMOL INDÚSTRIA REUNIDAS DE MOVEIS, e de mesmo valor e data (29/12). No entanto, no DAE de dezembro/2009 à fl. 347 não consta nenhum dos números relacionados no comprovante de pagamento e assim não acolho a impugnação por falta de comprovação de pagamento, pois o a comprovação de erro de numeração não elide a prova de que não foi pago o imposto devido na aquisição à IRMOL INDÚSTRIA REUNIDAS DE MOVEIS.

Quanto à Nota Fiscal nº 006.138 que o impugnante diz ser a Nota Fiscal de nº 000.138, não há no processo qualquer prova que demonstre o equívoco, pois não foi encontrada folha do registro de entrada do lançamento, que comprove o alegado, e no DAE do mês de junho/2009 à fl. 649 não consta o registro de pagamento das Notas Fiscais nºs 006.138 e 000.138. Não acolhida a impugnação.

Quanto à Nota Fiscal nº 010.448, à fl. 136, realmente consta em duplicidade, o que foi reconhecido pelo autuante, devendo ser reduzido o valor de R\$127,03 no lançamento de agosto/2009. As notas fiscais de 2010 estão às fls. 192, mas pela mesma razão do exercício de 2008, não há provas de foi recolhido o imposto devido, pois o sistema da SEFAZ não informa quais as notas se referem o pagamento.

Assim, devem ser excluídos os valores de R\$36,15 da Nota Fiscal nº 31.2704, e do lançamento de R\$127,03, conforme demonstrativo abaixo, ficando o lançamento total reduzido para R\$28.636,38.

DATA OCORRÊNCIA	VENCTO	ICMS
31/08/2009	20/09/2009	662,84
31/10/2009	20/11/2009	253,44

Os autos demonstram que houve aquisições de mercadorias para comercialização sem o pagamento da antecipação parcial, infringindo o art. 352-A do RICMS/BA 97, embora tenha sido acolhido erros materiais que reduziram a infração após as devidas considerações. Face ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do auto de infração.

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 **210370.0002/12-1**, lavrado contra **MÓVEIS DOM EDUARDO E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento no valor total de **R\$28.636,38**, acrescido das multas de 50% sobre R\$16.235,55 e 60% sobre R\$12.400,83, previstas nos incisos I, “b”, item 1 e II, “d”, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de dezembro de 2013.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

ILDEMAR JOSÉ LANDIN – RELATOR

LUIS ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA - JULGADOR