

A. I. N° - 147365.0172/13-9
AUTUADO - OLIVEIRA SILVA COMÉRCIO DE FRIOS LTDA.
AUTUANTE - ROVENATE ELEUTÉRIO DA SILVA
ORIGEM - INFAC JEQUIÉ
INTERNET - 16/10/2013

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0253-03/13

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO 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. Refeitos os cálculos para excluir pagamentos efetuados antes da ação fiscal, o débito originalmente apurado ficou reduzido. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Autuado comprova que o imposto exigido havia sido pago antes da ação fiscal, as mercadorias foram devolvidas ou o documento fiscal foi cancelado. Infração insubstancial. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/03/2013, refere-se à exigência de R\$54.207,98 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Falta de recolhimento de ICMS a título de antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, para fins de comercialização, nos meses de agosto a dezembro de 2012; janeiro e fevereiro de 2013. Valor do débito: R\$17.646,85.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de junho, agosto a dezembro de 2012; janeiro e fevereiro de 2013. Valor do débito: R\$36.561,13.

O autuado apresentou impugnação às fls. 253 a 256, contestando parcialmente a infração 01, acatando apenas o débito de R\$118,40, relativo à Nota Fiscal nº 619461. Quanto aos demais lançamentos que compõem este item da autuação, alega que o imposto foi recolhido no prazo correto ou ainda não se encontra vencido, em virtude da postergação do prazo para pagamento, conforme Decreto 14.242, de 14/12/2012, art. 4º, incisos I a III. Diz que além das situações mencionadas, não há incidência de ICMS a título de antecipação parcial sobre compras efetuadas com as Notas Fiscais de números 255863, 247156, 245696, 240690, 237284 e 231860, alegando que detém o benefício previsto no Decreto 7.799/00, com redução da base de cálculo em 41,176%, de forma que a carga tributária seja 10%. Como todas as notas fiscais descritas são oriundas do estado do Espírito Santo, o crédito destacado é de 12%, por isso, afirma que não há incidência do imposto, conforme planilha que elaborou à fl. 254.

Quanto à infração 02, o defendente alega que a exigência fiscal é improcedente, conforme tabela que elaborou à fl. 255, com as seguintes informações: i) mercadorias oriundas de outras unidades da Federação com pagamento do ICMS Substituição Tributária, ou seja, imposto já pago e débito

a vencer; ii) “aquisições de charque oriundas de outras unidades da Federação. Produto com redução de base de cálculo em 58,825%, de forma que a alíquota interna corresponda a 7%, conforme Art. 268, XXVII do RICMS/BA. Dessa forma, não há incidência da Antecipação Parcial nas aquisições oriundas de outros estados da Federação”.

Em outro demonstrativo constam duas observações: i) Notas Fiscais sem trânsito de mercadorias, com emissão de Notas Fiscais de devolução pelo não recebimento das mercadorias (NFs 155837, 20750 e 20912); ii) Nota Fiscal cancelada por Carta de Correção, em virtude de faturamento indevido de cliente pelo fornecedor Avivar Alimentos Ltda. (NF 229136).

O defensor pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, acatando o débito apenas de uma Nota Fiscal 619461, no valor de R\$118,40.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 350 a 356 dos autos, dizendo que após analisar as alegações defensivas e documentos acostados aos autos pelo impugnante, reconhece a procedência das alegações apresentadas quanto à infração 01. Reproduz o art. 4º do Decreto 14.242, de 14/12/2012, esclarecendo que na data de lavratura do Auto de Infração (26/03/2013) o autuado estava recolhendo o imposto ou viria a recolher nos prazos especiais concedidos no mencionado Decreto, conforme DAEs que acostou aos autos.

Em relação às Notas Fiscais oriundas do Espírito Santo com crédito destacado à alíquota de 12%, afirma que não há o que recolher a título de antecipação parcial, considerando que o autuado é atacadista com Termo de Acordo, Decreto 7.799/00, deferido conforme Processo 115019/2012-1, com data de ciência em 09/10/2012, cujo benefício reduz a carga tributária final para 10%.

Quanto às Notas Fiscais 795646, 362646 e 656771, informa que estão vinculadas às Notas Fiscais de devolução de números 7008, 3701388 e 664665, emitidas pelos próprios remetentes, devoluções ocorridas antes do vencimento da obrigação de recolhimento da antecipação parcial, fato que passou despercebido quando do levantamento fiscal, efetuado com base no relatório de notas fiscais eletrônicas.

Infração 02: O autuante informa que houve recolhimento comprovado, conforme DAEs às fls. 303, 305, 306, 308, 309, 311, 312, 314, 315 e 317. Diz que em relação à NF 170854, de 01/03/2013, o prazo ainda venceria em 25/04/2013, e o Auto de Infração foi lavrado em 26/03/2013.

Quanto ao imposto cobrado sobre as notas fiscais oriundas do estado do Rio de Janeiro, emitidas pela empresa Pirambu Comércio de Carnes Ltda., diz que a improcedência é em razão da mercadoria ser charque, não estando sujeita à antecipação total, cuja carga tributária interna é 7%, conforme dispõe o art. 268, inciso XXVII do RICMS/2012. Esclarece que a falha ocorreu em razão da não identificação do produto, considerando a descrição “ponta de agulha” ou “Peito Jerked Beef”, induziu a considerar que a mercadoria estava incluída na substituição tributária.

Em relação às Notas Fiscais 155837, 20750 e 20912, diz que a improcedência da cobrança se deve ao fato de as notas fiscais estarem vinculadas a Notas Fiscais de devolução de números 156151, 21089 e 21015, emitidas pelos próprios fornecedores antes da obrigação de recolhimento do imposto, conforme fls. 333, 335 e 337.

Quanto ao pedido de improcedência da cobrança referente à NF 229136, de 18/01/2013, o autuante diz que não pode ser acatado, tendo em vista que a mencionada nota fiscal não está cancelada no Sistema de NF-e, e o alegado cancelamento não pode ser efetuado por “Carta de Correção”, por se tratar de documento criado com o objetivo de sanar erros de Notas Fiscais, nunca para cancelamento, conforme dispõe o art. 42 e § 1º do art. 89 do RICMS/BA.

Conclui informando que o débito originalmente apurado ficou reduzido para R\$1.138,40, referente à infração 01 (NFs 619461 do mês 08/2012 e 229136 do mês 01/2013) e R\$3.563,83 correspondente à NF 229136, mês 01/2013.

Intimado da informação fiscal, o defensor se manifestou à fl. 368, reiterando a contestação parcial da infração 01, acatando o débito do valor de R\$118,40, referente à NF 619461, do mês

08/2012. Contesta os valores de R\$1.020,00 (infração 01) e R\$3.563,83 (infração 02), alegando que a Nota Fiscal nº 229136, emitida em 18/01/2013, foi cancelada, conforme cópia do DANFE e consulta ao Portal de NF-e. Juntou cópia da mencionada Nota Fiscal constando um carimbo de “Cancelada”.

VOTO

O primeiro item do presente Auto de Infração trata da falta de recolhimento de ICMS a título de antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, para fins de comercialização, nos meses de agosto a dezembro de 2012; janeiro e fevereiro de 2013.

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.

A infração 02 se refere à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de junho, agosto a dezembro de 2012; janeiro e fevereiro de 2013.

Trata-se de aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, e os prazos para recolhimento do imposto são os previstos no art. 125, II, e § 7º, do RICMS-BA/97 e art. 332, III do RICMS-BA/2012, 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.

Quanto às infrações 01 e 02, o autuado alegou: a) que houve postergação do prazo para pagamento, conforme Decreto 14.242, de 14/12/2012, art. 4º, incisos I a III; b) não há incidência de ICMS a título de antecipação parcial sobre compras efetuadas com diversas Notas Fiscais; c) que detém o benefício previsto no Decreto 7.799/00, com redução da base de cálculo em 41,176%, de forma que a carga tributária seja 10%. Como todas as notas fiscais descritas são oriundas do estado do Espírito Santo, o crédito destacado é de 12%, afirma que não há incidência do imposto; d) mercadorias oriundas de outras unidades da Federação com pagamento do ICMS Substituição Tributária já efetuado na data da autuação e débito a vencer; e) aquisições de charque mercadoria com alíquota interna corresponda a 7%, inexistindo incidência da Antecipação Parcial; f) Notas Fiscais sem trânsito de mercadorias, com emissão de Notas Fiscais de devolução pelo não recebimento das mercadorias. g) Nota Fiscal cancelada por Carta de Correção, em virtude de faturamento indevido de cliente pelo fornecedor Avivar Alimentos Ltda. (NF 229136).

Na informação fiscal o autuante acatou parte das alegações defensivas, haja vista que não concordou com o pedido de improcedência da cobrança referente à NF 229136, de 18/01/2013, dizendo que a mencionada nota fiscal não está cancelada no Sistema de NF-e, e o alegado cancelamento não pode ser efetuado por “Carta de Correção”, por se tratar de documento criado com o objetivo de sanar erros de Notas Fiscais, nunca para cancelamento, conforme dispõe o art. 42 e § 1º do art. 89 do RICMS/BA. Informa que o débito originalmente apurado ficou reduzido para R\$1.138,40, referente à infração 01 (NFs 619461 do mês 08/2012 e 229136 do mês 01/2013) e R\$3.563,83 correspondente à NF 229136, mês 01/2013.

Analisando os elementos constantes nos autos, observo que a única divergência entre o defendant e o autuante é quanto à Nota Fiscal Eletrônica de nº 229136, emitida em 18/01/2013, tendo sido alegado pelo autuado que a referida nota fiscal encontra-se cancelada.

As Notas Fiscais Eletrônicas constituem prova da realização de operações de aquisição pelo destinatário e da circulação das mercadorias, e sua validade é vinculada à efetiva existência da

NF-e nos arquivos das administrações tributárias envolvidas no processo, comprovada através da emissão da Autorização de Uso.

Após a concessão de Autorização de Uso da NF-e, o emitente poderá cancelar o respectivo documento eletrônico em prazo não superior ao máximo definido em Ato COTEPE, desde que não tenha ocorrido a circulação da mercadoria ou a prestação do serviço, conforme art. 92 do RICMS-BA/2012.

O Ato Cotepe/ICMS nº 33, de 29 de setembro de 2008, estabelece em seu art. 1º: “Poderá o emitente solicitar o cancelamento da NF-e, em prazo não superior a 24 horas, contado do momento em que foi concedida a respectiva Autorização de Uso da NF-e, desde que não tenha ocorrido a circulação da mercadoria ou a prestação de serviço e observadas às demais normas constantes do Ajuste SINIEF 07/05, de 5 de outubro de 2005”.

Na cópia da Nota Fiscal Eletrônica de nº 229136 à fl. 54, anexada ao presente processo pelo autuante, constam as seguintes informações: campo “Situação Atual: AUTORIZADA (Ambiente de autorização: Autorização de Uso (Cód 110100) em 18/01/2013 e Cancelamento pelo Emitente (Cód 110111) em 18/01/2013.

Neste caso, consta no próprio Sistema de NF-e da própria SEFAZ/BA que foi efetuado cancelamento da Nota Fiscal, estando indicados os números de protocolo referentes à autorização e ao cancelamento, e as datas consignadas no referido documento comprovam que o cancelamento foi efetuado no mesmo dia da emissão, portanto, no prazo estabelecido no Ato Cotepe nº 33/2008.

Neste caso, entendo que assiste razão ao defendente quando alegou que não é devido o valor apurado em relação à Nota Fiscal Eletrônica de nº 229136, em razão de seu cancelamento.

Assim, concluo pela procedência parcial do primeiro item da autuação fiscal, no valor de R\$118,40, correspondente ao mês 08/2012 e insubsistência da infração 02.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **147365.0172/13-9**, lavrado contra **OLIVEIRA SILVA COMÉRCIO DE FRIOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$118,40**, acrescido da 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, 09 de outubro de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA