

**PROCESSO** - A. I. Nº 222560.0041/12-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - RIBEIRO MONTEIRO PAPELARIA, LIVRARIA E ARTIGOS DE PRESENTES LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFICIO – Acórdão 2ª JJF nº 0069-02/14  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 04/08/2014

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0216-12/14

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Acolhida em parte as razões de defesa, após comprovar entrada de mercadoria destinada à pessoa estranha ao estabelecimento autuado. Item subsistente em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida pela 2ª Junta de Julgamento Fiscal, através do Acórdão nº 0069-02/14 que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 222560.0041/12-2, que imputou ao contribuinte o cometimento de duas infrações, sendo objeto do Recurso a seguinte infração, nos seguintes termos:

1. *Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa 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 fora do Estado.*

Às fls. 178/180 o fiscal autuante presta informação Fiscal na qual acolhe parte das alegações prestadas pelo sujeito passivo, excluindo parte da exigência e juntando aos autos nova planilha com os valores cobrados, pugnando pela procedência parcial do Auto de Infração ora discutido.

Após regular tramitação, a 2ª Junta de Julgamento Fiscal acolheu a revisão fiscal e assim exarou Acórdão nº 00069-02/14 por meio do qual julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nos seguintes termos:

### VOTO

*O lançamento de ofício, ora em análise, imputa ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações, com o débito exigido no montante de R\$108.731,05, consoante demonstrativos apenso aos autos.*

*Em relação à primeira infração, objeto de impugnação, na qual se exige do autuado o ICMS antecipação parcial, no valor de R\$107.515,92, na condição de optante do Simples Nacional, referente às aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização, o sujeito passivo comprovou que parte da exigência reporta-se às mercadorias adquiridas a título de brindes; remetidas por conta e ordem de terceiros; comprovadamente devolvidas e sujeitas a substituição tributária, razões estas acatadas pela autuante que retirou tais valores do levantamento fiscal, do que concordo.*

*Assim, a lide remanesce apenas quanto às alegações de defesa não acolhidas pela autuante, relatadas quando da nova manifestação do sujeito passivo, o que implica na diferença de ICMS antecipação parcial de R\$2.994,64, em razão do valor remanescente mantido pela autuante de R\$13.887,63 e do valor reconhecido pelo autuado de R\$10.892,99.*

*Da análise das alegações de defesa, às fls. 187 a 194 dos autos, observo caber razão parcial ao apelante, pois a mercadoria constante do DANFE 6135, à fl. 22 dos autos, foi destinada à pessoa estranha ao estabelecimento autuado, logo, não podendo ser o sujeito passivo responsabilizado pela exigência relativa ao ICMS antecipação parcial sobre um produto que não foi o destinatário. Sendo assim, deve-se excluir do valor remanescente apurado pela autuante de R\$13.887,63 a quantia de R\$ 787,20, relativo ao DANFE nº 6135, à fl. 22 dos autos.*

*Contudo, em relação à alegação inerente às mercadorias tidas como recebidas em garantia, vislumbro que se trata de mercadorias adquiridas para comercialização, logo, passíveis da cobrança da antecipação parcial, conforme previsto no art. 12-A da Lei nº 7.014/96.*

*Há de se ressaltar que as mercadorias em garantias são remetidas para suprir uma deficiência de um produto ou parte dele, anteriormente vendido pelo fornecedor ao estabelecimento autuado, cuja garantia é do fabricante perante o consumidor final. Assim, nesta operação interestadual de aquisição para comercialização já havia*

*incidido o ICMS antecipação parcial, cujo imposto também já havia sido compensado pelo próprio estabelecimento adquirente.*

*Porém, ao ter de refazer parte ou integralmente o fornecimento do produto, em razão da garantia, cuja operação é tributada pelo ICMS, também se faz necessária a exigência da antecipação parcial para reposição da carga tributária de 17%, com o consequente crédito do ICMS antecipação parcial, após o devido pagamento, sob pena de não se cumprir o ditame legal da antecipação parcial.*

*Assim, remanesce o valor de R\$13.100,43, conforme apurado à fl. 181 dos autos, após a exclusão do valor de R\$787,20, relativo ao DANFE nº 6135, destinado à pessoa estranha ao estabelecimento autuado, o que implica na modificação do valor exigido no mês de janeiro de 2011 para R\$1.050,21, em relação à referida planilha de fl. 181 dos autos e no total exigido de R\$13.100,43 para a infração 1.*

*Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor R\$14.315,55, sendo R\$13.100,42, relativo à infração 1, e R\$1.215,13, à infração 2, devendo homologar-se os valores comprovadamente recolhidos.*

Tendo em vista o resultado do julgamento, em espacial a desoneração do valor exigido, houve interposição de Recurso de Ofício nos termos do art. 169, I, do RPAF/BA.

### VOTO

O Recurso ora em análise diz respeito à infração 1, que imputou ao contribuinte falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial de empresa enquadrada no Simples Nacional.

Da leitura do Acórdão de piso vejo que parte dos valores cobrados foram expurgados nos exatos termos da planilha elaborada pelo fiscal autuante quando prestou suas informações. Neste ponto, observo que andou bem o fiscal e a junta ao acolher este novo posicionamento no que diz respeito às ocorrências desta infração. Ao lado disso, noto que o contribuinte juntou aos autos provas suficientes para demonstrar que algumas exigências não são cabíveis, como, por exemplo, algumas mercadorias que comprovam serem mercadorias destinadas a brindes, outras mercadorias foram objeto de devolução e outras houve apresentação das necessárias GNRES.

A revisão fiscal manteve a exigência relativa ao DANFE nº 6135. Analisando este documento acostado à fl. 22 dos autos, noto que, realmente, o mercadoria foi destinada à pessoa diferente do estabelecimento ora autuado. Assim, deve mesmo o débito ser excluído do lançamento, como bem feito pela junta de julgamento.

Assim sendo, entendo que andou bem a 2ª Junta de Julgamento Fiscal razão pela qual não merece reparo a Decisão de piso, mantendo-se intacta a Decisão que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o Auto de Infração. Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício interposto.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **222560.0041/12-2**, lavrado contra **RIBEIRO MONTEIRO PAPELARIA, LIVRARIA E ARTIGOS DE PRESENTES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$14.315,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologando os valores comprovadamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de julho de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

EDMUNDO JOSE BUSTANI NETO – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS