

A. I. Nº - 210929.0010/13-7  
AUTUADO - WASHINGTON BATISTA GOMES - ME  
AUTUANTE - JOÃO CARLOS BERNARDES PEREIRA  
ORIGEM - INFRAZ JUAZEIRO  
INTERNET - 24. 04. 2014

1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0071-01/14

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Nas aquisições de sacolas para embalagens por contribuinte da atividade de comércio varejista de hortifrutigranjeiros, mercadorias beneficiadas, em regra, por isenção, não incide o ICMS antecipação parcial. Infração não subsistente. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 17/12/13 para exigir ICMS no valor de R\$ 29.366,09 acrescido da multa de 60%, no período de março 2012 a outubro 2013, em decorrência da irregularidade a seguir narrada:

*“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”.*

Completa o preposto fiscal que constatou falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial através do aplicativo processador NF-e.

O autuado apresenta defesa (fls. 17/21) relatando a sua inconformidade com a autuação; que o ponto de referência do seu estabelecimento fica próximo ao Cemitério Velho, porém, jamais funcionou por motivo de doença de seu titular, de outros assuntos particulares e que consta no cadastro como baixado

Diz que o Agente de Tributos Estadual entregou um CD com várias notas fiscais que discriminou na própria defesa, entendendo que a SEFAZ deveria fiscalizar as tais empresas. Aduz que não existe qualquer canhoto assinado “por nós”, confirmando o recebimento das mercadorias. Pede a nulidade dos autos e a juntada posterior de documentos.

O preposto do Fisco presta Informação, fls. 78/79, aduzindo que a cobrança é devida, posto que não foi efetivado recolhimento do imposto antecipação parcial e o contribuinte não apresentou qualquer denúncia policial ou fiscal contra as empresas, nem prova da veracidade de suas alegações. Diz que apresentou demonstrativo fiscal, as respectivas notas fiscais em arquivos eletrônicos e cujas cópias foram recebidas pelo autuado.

É o relatório.

**VOTO**

O Auto de Infração exige ICMS relativo à infração descrita na inicial dos autos.

No mérito, o sujeito passivo contesta a autuação arguindo que nunca funcionou e que se encontra na situação de contribuinte baixado.

O agente, responsável pela ação fiscal, reafirma que a cobrança é devida e que o autuado não apresentou qualquer prova, mesmo tendo recebido os demonstrativos e documentos que sustentam a ocorrência das operações.

O presente processo administrativo fiscal - PAF trata da exigência do ICMS antecipação parcial, que cria obrigação tributária nova para o contribuinte, por isso veiculada pela Lei de nº 8.967/03, e incide, especificamente, nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo, deduzido o valor do imposto destacado no documento de aquisição (art. 12-A, Lei 7.014/96 e art. 352-A, RICMS-97/BA).

Nesse sentido, constato que o agente fiscal elaborou demonstrativo de débito e o anexou ao presente PAF, fls. 07 a 11, discriminando as notas fiscais de aquisições (interestaduais) de sacolas plásticas recicladas ou recuperadas, além do ICMS antecipação parcial devido em cada operação, totalizando R\$ 29.366,09. Observo que o autuado é contribuinte optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas/Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL, explorando a atividade de comércio varejista de hortifrutigranjeiros e com situação cadastral Baixado, a partir de 11.12.2013.

A alegação defensiva da baixa da inscrição como contribuinte não há de prosperar, porque a autuação envolve o período (março 2012/outubro 2013), quando a sua situação cadastral estava na situação ativa. Verifico, no entanto, que as mercadorias adquiridas pelo sujeito passivo foram sacolas plásticas recicladas ou recuperadas para embalagem, conforme consta do próprio demonstrativo fiscal.

A antecipação parcial do ICMS tem como fato gerador a aquisição de mercadorias para fins de comercialização, no momento da sua entrada em território do Estado e no valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, mercadorias não enquadradas no regime de substituição tributária, adquiridas fora do Estado.

Assim, não considero que as embalagens representadas por sacolas recicladas RB padrão verde, rede plástica recuperada, sacola plástica recuperada, sacola plástica reciclada, etc. possam ser identificadas como “mercadorias para fins de comercialização”, no caso concreto, do estabelecimento autuado, cuja atividade principal é comércio varejista de hortifrutigranjeiros (CNAE FISCAL 4724/50-0) - fl. 06, sujeitando-se à incidência da antecipação parcial.

Pela análise das operações, objeto da autuação, e dos diversos elementos que integram a regramatriz do ICMS e da antecipação parcial, conforme definida na norma, constato que operações de aquisição de sacolas, redes plásticas utilizadas como embalagem e mesmo transporte das mercadorias comercializadas, não correspondem ao conceito de *mercadorias para fins de comercialização* sujeitando-se à incidência de antecipação parcial, a teor do art. 12-A, Lei 7014/96 e art. 352-A, RICMS/BA. Isto porque, tais produtos são empregados na atividade comercial do estabelecimento autuado, servindo como embalagem, acondicionamento, além de facilitar o transporte das mercadorias comercializadas.

Cabível ainda considerar que os produtos hortifrutigranjeiros estão, em regra, incluídos no benefício da isenção do ICMS, prevista na legislação do imposto, nesse Estado da Bahia.

Concluo que a operação mercantil objeto da autuação, conforme inicialmente exposto, não se refere à aquisição de mercadoria destinada à comercialização, não ocorrendo, portanto, o fato gerador do imposto, conforme definido na Lei Estadual. Tendo a mencionada Lei autorizado apenas que o regulamento fizesse alusão às tais mercadorias, qualquer interpretação que amplie os conceitos ali expressos, colide com os dispositivos legais supra citados.

Após as considerações retro emitidas, a exigência nesse PAF resta descaracterizada e sou pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

É o voto

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210929.0010/13-7**, lavrado contra **WASHINGTON BATISTA GOMES - ME**.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de abril de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR