

**A. I. N°** - 089008.0901/13-8  
**AUTUADO** - SUPERMERCADO CINCO ESTRELAS LTDA.  
**AUTUANTE** - EDMUNDO SILVA  
**ORIGEM** - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 10/09/2014

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0189-03/14

**EMENTA:** ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Autuado traz aos autos elementos que reduzem o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. 2. CRÉDITO FISCAL. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. UTILIZAÇÃO A MAIS. Contribuinte comprova não ter havido utilização indevida de crédito fiscal. Infração descharacterizada. Não acatada a preliminar de nulidade arguida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 26/09/2013, exige crédito tributário no valor de R\$18.282,92, em razão das seguintes irregularidades:

1. falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, nos meses de abril, julho a outubro e dezembro de 2011 no valor de R\$745,27 acrescido da multa de 60%;
2. utilização a maior de crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial, de mercadorias adquiridas de outras unidades da Federação nos meses de janeiro, fevereiro, abril a dezembro de 2011, no valor de R\$17.537,65 acrescido da multa de 60%;

O autuado impugna o lançamento fls.478/480. Registra a tempestividade da defesa. Afirma que na infração 01, falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, o auditor não verificou que as notas fiscais 7223 da Fobras Ltda., 1193 da Multigrãos Ltda. e 49989 da C V Alimentos Ltda., foram emitidas notas fiscais referentes a devolução, conforme planilha que anexa, assim sendo, a infração que era de R\$ 745,27 passa a ser R\$463,45.

A respeito da infração 02, utilização a maior de crédito fiscal de ICMS antecipação parcial, diz que o auditor não deixou clareza no demonstrativo que dá suporte a autuação e percebe que a cobrança do ICMS antecipação parcial não procede, uma vez que se trata de mercadorias sujeitas a substituição tributária, em que os fornecedores recolheram o imposto com o código 2175 (antecipação parcial), portanto utilizou o crédito, obedecendo ao descrito no RICMS/BA, e no momento em que foi efetuado o pagamento, automaticamente se transforma em crédito tributário, visto que, no que se refere aos valores devidos por substituição tributária, o contribuinte efetuou os devidos recolhimentos conforme anexo 01.

Salienta que uma vez observado o entendimento por ele exposto, resta ver se ainda há argumentos a corroborar a ausência de fundamentação da autuação impugnada. No caso da infração 2, afirma que demonstra o acerto em apontar a existência de irregularidades na autuação e a necessidade de sua desconstituição. Diz que as planilhas que elaborou provam que o ICMS já tinha sido recolhido, o que comprova com o DAE que anexa.

Conclui que, conforme foi por ele apurado, a dívida total que era de R\$18.282,92 passa a ser no valor de R\$463,45, que reconhece e apresenta em anexo, o comprovante de pagamento.

Pede a nulidade parcial da autuação, tendo em vista a presença de elementos que cercearam o seu amplo direito de defesa e se não for declarada a nulidade, que sejam reconhecidos os créditos que a empresa apurou na documentação que anexa.

O autuante prestou informação fiscal fl.665. Diz que na infração 01, o contribuinte apresenta as notas fiscais de nº 1513, 1545 e 1705 referentes a devolução das mercadorias. Assim, afirma que entende não caber a cobrança da antecipação parcial sobre essas notas. Dessa forma, diz concordar com o débito reconhecido pelo requerente que é de R\$ 463,45(demonstrativo fl.481).

Na infração 02, informa que o contribuinte se credita do ICMS referente a diversas notas fiscais que relacionam mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, principalmente referentes a produtos do abate de aves e frango, cujo documento de arrecadação registra erroneamente o código de receita 2175 (antecipação parcial).

Aduz que no mesmo período, o contribuinte faz o recolhimento tanto do ICMS substituição tributária, referente a estas notas fiscais, agora com o código de receita 1145 (antecipação tributária) conforme planilhas e DAES. Demonstra ainda, o recolhimento do ICMS referente a notas fiscais sujeitas a antecipação parcial conforme fls. 484/532. Conclui que não houve apropriação de crédito indevido.

Finaliza opinando que em virtude do exposto, o auto de infração em questão seja julgado por este Conselho, parcialmente procedente, com o débito de R\$ 463,45.

O autuado tomou ciência da informação fiscal fl. 667 e não se manifestou.

Consta ás fls.670/671 relatório do SIGAT/SICRED com o recolhimento da parcela reconhecida pelo autuado.

#### **VOTO**

No presente lançamento está sendo exigido crédito tributário em decorrência de 02 (duas) infrações: (1). falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial referente a mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização; (2). utilização a mais de crédito fiscal referente a ICMS antecipação parcial.

Nas razões defensivas o autuado pede a nulidade parcial da autuação, alegando a presença de elementos que cercearam o seu amplo direito de defesa.

Após a análise dos termos constantes na peça defensiva, concluo pela rejeição da nulidade arguida pelo autuado, uma vez que: não houve falta de motivação, na medida em que foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática; a descrição dos fatos, além de ter sido feitas de forma ampla nas próprias folhas do Auto de Infração, conforme pode ser verificado, indicou e detalhou os dados e cálculos nas planilhas que compõem o lançamento para cada infração, apontando especificamente as razões que o autuante chegou para determinar o descumprimento das obrigações tributárias apontadas.

Observo, portanto, que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, inexistindo irregularidades, não estando presentes nos autos qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, a infração 01 trata da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização. O art. 12-A da lei nº 7.014/96, assim dispõe:

*“Art. 12 – A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, 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 II do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.”*

O defensor reconheceu parcialmente o cometimento da infração. Contestou a cobrança do imposto referente às notas fiscais 7223 da Fobras Ltda., 1193 da Multigrãos Ltda. e 49989 da C V Alimentos Ltda., sob a alegação de que as mercadorias ali relacionadas foram devolvidas sendo emitidas as respectivas notas fiscais de devolução. Juntou provas.

O autuante na informação fiscal declarou que diante das provas apresentadas concorda com a alegação do autuado, considerando que o contribuinte apresentou as notas fiscais de nº 1513, 1545 e 1705 (fls.553/555) referentes a devolução das mercadorias. Concordou com o débito reconhecido pelo requerente afirmando remanescer em R\$ 463,45(demonstrativo fl.481).

Acolho a conclusão do autuante que foi baseada nas provas apresentadas pelo sujeito passivo e a infração 01 é parcialmente subsistente no montante de R\$463,45.

Na infração 02, o contribuinte foi acusado de ter se creditado a mais do ICMS antecipação parcial. Nas razões de defesa o autuado afirmou que a infração é improcedente, pois os valores que por ele foi creditado se referem a imposto que recolheu indevidamente como ICMS substituição tributária, por erro no código registrado no DAE, pois o mesmo se encontrava equivocado.

Na informação fiscal, o autuante esclareceu que embora tenha identificado diversas notas que relacionavam mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, quando da impugnação, o autuado comprovou ter realizado o recolhimento do ICMS por substituição tributária e também o ICMS antecipação parcial, considerando que houve equívoco no DAE, no que tange ao Código de Receita, 1145 – antecipação tributária, ao invés de 2175 – antecipação parcial. Concluiu que não houve apropriação de crédito indevido.

Analizando os documentos acostados pela defesa, constato que o autuante ao comparar o valor creditado a título de ICMS antecipação parcial no livro Registro de Apuração com os valores referentes a notas fiscais sobre as quais incidiam imposto dessa natureza, em levantamento que realizou, apurou um aproveitamento de crédito a mais, conforme demonstrativo fl.461.

Entretanto, nas razões de defesa, o autuado comprovou ter realizado recolhimento de antecipação parcial no montante escriturado em seu livro fiscal. Elaborou demonstrativo relacionando todos os recolhimentos a título de substituição tributária, como também as notas fiscais que consignavam mercadorias sujeitas a antecipação parcial, fls.484/495. Demonstrou dessa forma, recolhimentos do imposto referentes a notas fiscais desconsideradas no levantamento fiscal, devido a erro no código de receitas. Também colacionou aos autos, extrato do banco de dados da SEFAZ, fls.496/519, que relaciona todos os recolhimentos do ICMS antecipação parcial realizado pela empresa, referentes ao período fiscalizado. Concluo que a infração 02 está descharacterizada.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores pagos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **089008.0901/13-8**, lavrado contra **SUPERMERCADO CINCO ESTRELAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar

o pagamento do imposto no valor de **R\$463,45**, acrescido da multa de 60% prevista no inciso II alínea “d”, do artigo 42 da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de agosto de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR