

A. I. Nº - 206957.0001/14-3
AUTUADO - DATA AUTOMAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA - EPP
AUTUANTE - CARLOS CRISPIM SILVA NUNES
ORIGEM - INFAZ F. SANTANA
INTERNET - 04. 12. 2014

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0254-01/14

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DOCUMENTO FISCAL. IMPOSTO NÃO DESTACADO. Infração reconhecida. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AJUSTE DE ESTOQUE. Infração reconhecida. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS. **b)** PAGAMENTO DO ICMS A MENOS. A aquisição de peças e partes de acessórios para máquinas (NCM 8473), aparelhos de impressão (NCM 8443), máquinas para registro de dados (NCM 8471), equipamento de alimentação de energia (NCM 8504), entre outros, estão incluídos no Anexo 5-A ao RICMS/BA e beneficiados pela redução da base de cálculo (art. 87, V do mesmo dispositivo legal. Infrações subsistentes em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 26/03/2013, exige ICMS em face da constatação de irregularidades fiscais a seguir descritas:

INFRAÇÃO 1 - Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a imposto não destacado no documento fiscal. Períodos maio, novembro e dezembro 2012; março e maio 2011. Valor R\$23.634,88. Multa de 60%.

INFRAÇÃO 2 - Deixou de recolher por antecipação tributária o ICMS relativo ao ajuste de estoque de produto que passou a ser incluído no regime da substituição tributária. Período março 2012. Valor R\$605,94. Multa de 60%;

INFRAÇÃO 3.- Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Períodos janeiro, março, abril, junho, outubro e novembro 2011; março, maio, junho, dezembro 2012. Valor R\$31.400,90. Multa de 60%;

INFRAÇÃO 4 - Recolheu a menor o ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização. Período fevereiro, maio, julho/setembro 2011; fevereiro, abril; julho/dezembro 2012. Valor R\$43.247,57. Multa de 60%.

O autuado apresenta impugnação, fls. 118/123 (118/183), arguindo a sua tempestividade e previsão constitucional, nos termos do art. 5º, LV LIV, CF 88, como direito fundamental. Requer seja recebida com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com fulcro no art. 151, III, CTN - Código Tributário Nacional.

Destaca que suspenso o crédito, faz *jus* o contribuinte à Certidão Positiva com Efeito de Negativa (art. 206 do CTN e art. 103 do Decreto 7.629/99).

Diz que do Auto de Infração, no valor de R\$75.764,25, reconhece o valor de R\$1.115,78, cujo recolhimento promoverá, relativamente as infrações 01 e 02.

No mérito, com relação à infração 03, diz que houve equívoco do Fisco, haja vista nas notas fiscais apontadas durante a fiscalização, incide a redução de base de cálculo do ICMS consoante no disposto do art. 87, inciso V do RICMA/BA-97 combinado com o anexo 5-A, que vigorava até 31/12/2012. Pede que seja feita uma avaliação analítica, nota a nota, para que se determine com precisão a existência de qualquer débito fiscal, em face ao benefício fiscal.

Na infração 04, informa que houve novo equívoco fiscal, pois foram adquiridos produtos como aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos, inclusive automação, que têm base legal para reduzir a carga tributária nas operações internas de forma que corresponda a 7%. (inciso V do art. 87 do antigo RICMS/97). Reclama que o Fisco interpretou como mercadorias tributadas normalmente sem o benefício fiscal, o que pode ser plenamente comprovado pela simples análise dos documentos fiscais aduzidos pela própria auditora fiscal em seus demonstrativos.

Pede que, em havendo dúvida, determine-se uma diligência, na busca do princípio da verdade real; protesta pela apresentação de provas admitidas em direito; recebida a presente impugnação, evitando-se a onerosidade da discussão âmbito judicial.

Reitera os pedidos iniciais que seja concedida vistas ao Autuante para prestar informações Fiscais ou que seja enviado o processo ao órgão Julgador, no prazo e termos do art. 129 do Regulamento de Processo.

Na informação fiscal, fls. 196/197, o Auditor Fiscal observou o reconhecimento das infrações 1 e 2. Diz com relação as infrações 03 e 04, que a defesa recai na argumentação de que as aquisições gozam do benefício da redução da base de cálculo, previsto no art. 87, inciso V e no anexo 5-A do RICM/BA.

Aduz que após as análises devidas, constatou que diversas notas fiscais não foram escrituradas pelo autuado e que, por agir, com razoabilidade, não aplicou cumulativamente a multa prevista para tal infração. Explica que por analogia, o ECF - emissor de equipamento fiscal, não é o mesmo que um computador, máquina automática para processamento de dados, não goza de redução da base de cálculo prevista para computadores.

Admite que, legalmente, o ECF goza do mesmo benefício que os computadores, o que corrobora os argumentos defensivos, após análise detalhada nos documentos fiscais e a descrição do correspondente NCM/SH do Anexo 5-A.

Diz que, ao final da revisão, a infração 03, restou modificada para R\$838,23 (2011), 172,96 (2012); a infração 04, R\$678,51 (2011) e R\$ 374,03 (2012). Diz que além desse, exige multa de caráter formal por descumprimento de obrigação acessória pela falta de registro das notas fiscais no competente livro fiscal. Em 2011, R\$ 1.788,57, correspondente a 10% pela não escrituração de notas fiscais tributadas; R\$6.328,54, correspondente a 10% pela não escrituração de notas fiscais tributadas, em 2012. Multa de R\$1.045,21, correspondente a 1% pela não escrituração de notas fiscais não tributadas, em 2011 e R\$1.254,41, correspondente a 1% pela não escrituração de notas fiscais não tributadas, em 2012, tudo conforma planilhas anexadas aos autos.

Cientificado das Informações retro mencionadas, o autuado não apresentou manifestação.

É o relatório.

VOTO

Versa o presente Auto de Infração sobre o lançamento de créditos tributários no valor global de R\$75.764,25, fundado nas 4 infrações descritas e narradas na inicial dos autos, que serão objeto da apreciação a seguir, exceto para as infrações 1 (R\$509,84) e 2 (R\$ 605,94) que foram reconhecidas integralmente e efetuados respectivos pagamentos, conforme provam documentos extraídos do

SIGAT - Sistema de pagamentos do Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, fls. 222 e 223, estando, pois, fora da lide.

Na terceira e quarta infração, a acusação fiscal é que o contribuinte deixou de recolher ou recolheu a menos ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, totalizando, respectivamente, R\$31.400,90 e R\$43.247,57.

A exigência da antecipação parcial do ICMS, com vigência a partir de 1º/03/2004, foi estabelecida no Estado da Bahia por meio da Lei nº 8.967/03, acrescentando o art. 12-A na Lei nº 7.014/96. Tal dispositivo consta no RICMS/BA, nos seguintes termos:

“Art. 352-A. Ocorre à 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.”

O questionamento básico da impugnação, nas duas infrações, diz respeito à incidência da redução de base de cálculo do ICMS, prevista no art. 87, inciso V do RICMA/BA-97 combinado com o anexo 5-A, relacionada às saídas de aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos, inclusive automação, entendendo, inicialmente, o Auditor Fiscal que desses não fazia o ECF - emissor de equipamento fiscal, tendo-o excluído o benefício utilizado pelo autuado.

Examinando as peças processuais e, em particular, cópias das notas fiscais acostadas aos autos, fls. 19/103, verifico que além do ECF (equipamento emissor de cupom fiscal) foram adquiridas diversidade de peças e partes de acessórios para máquinas (NCM 8473), aparelhos de impressão (NCM 8443), máquinas para registro de dados (NCM 8471), equipamento de alimentação de energia (NCM 8504), entre outros, todos incluídos no Anexo 5-A, a que se refere o dispositivo de redução da base de cálculo do art. 87, V do RICMS/BA, abaixo transcrito:

Art. 87. É reduzida a base de cálculo:

(...)

V - das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados e seus periféricos (“hardware”), inclusive automação, bem como com suprimentos de uso em informática para armazenamento de dados e impressão, indicados no Anexo 5-A, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 7%;

Dessa forma, correta as modificações operada pelo Auditor Fiscal, em relação a exigência inicial, no momento de sua Informação Fiscal, tendo elaborado novos demonstrativos de débito, acostados aos autos, fls. 199/207, que reduzem a exigência da infração 03 de R\$31.400,90 para R\$1.011,19 e a infração 04, de R\$43.247,57 para R\$1.052,54.

Com referência, no entanto, a pretensão da fiscalização em incluir no presente PAF, as multas por descumprimento de obrigação acessória, em face da ausência de escrituração das notas fiscais de entrada no livro fiscal competente, discriminadas no demonstrativo de fls. 208/215, não entendo cabível, nessa fase processual.

Nesse contexto, cabível observar que o Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66) estabelece no artigo 146, o princípio da *imodificabilidade do lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo*, dispositivo relacionado com a previsibilidade e a segurança jurídica. Por tal motivo, não se pode incluir, nesse momento, os valores das multas de caráter formal por descumprimento de obrigação acessória, que não foram, entes, devidamente comunicados, ao sujeito passivo; sem que estivesse fazendo parte do lançamento de ofício em debate, e que não poderá ser cobrado nesse PAF. A autoridade fazendária, com competência para fiscalizar o contribuinte, ora autuado, examinará a possibilidade e o direito da exigência de complemento em relação ao novo valor apurado pelo Auditor Fiscal.

Ante o exposto, o Auto de Infração é PROCEDENTE EM PARTE, no valor de R\$509,84 (infração 01); R\$605,94 (infração 02); R\$1.011,19 (infração 03) e R\$1.052,54 (infração 04).

É o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206957.0001/14-3**, lavrado contra **DATA AUTOMAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA - EPP**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.179,51**, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, incisos II, "d" VII, "a", da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já pagos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea "a", do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2014.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR