

A. I. Nº - 200571.0040/14-0
AUTUADO - BRUMACO COMÉRCIO DE FERRO LTDA.
AUTUANTES - DIMAS ALVES MARINHO E JACKSON FERNANDES DE BRITO
ORIGEM - IFMT SUL
INTERNET - 26/02/2015

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0038-03/15

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Comprovado nos autos o efetivo recolhimento do imposto cobrado. Infração insubsistente. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Ajustes realizados na informação fiscal reduziram o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. Não acatado pedido de redução da multa. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 22/07/2014, traz a exigência de ICMS no valor histórico de R\$18.396,30, acrescido da multa de 60%, tendo em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas:

1 – 07.21.01. deixou de efetuar o recolhimento ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante pelo regime do Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do estado, conforme nota fiscal 178591 de 20.03.2014, no valor de R\$933,07;

2 - 07.21.03. deixou de recolher ICMS antecipação parcial, referente mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, nos meses de janeiro, março a maio de 2014, no valor de R\$17.463,23;

O autuado faz a impugnação às fls.44/47. Registra a tempestividade da defesa. Afirma que contesta a autuação pelos motivos que seguem.

Transcreve as infrações que lhe foram imputadas. Afirma que com base no que estabelece o regulamento do ICMS, solicita a anulação da infração 01 – pois o ICMS de Substituição Tributária da NFe 178591 está destacado na nota e calculado de forma correta e como a mercadoria foi remetida do estado de São Paulo, está desobrigado de fazer o recolhimento do ICMS substituição, uma vez que a Bahia, estado destinatário, juntamente com o estado de São Paulo, são signatários do Protocolo de ICMS 104/1999.

Quanto à infração 02 – observa que parte do débito de antecipação parcial das notas fiscais elencadas no auto de infração, teve o ICMS recolhido, conforme pode ser visto pelo DAE pago e no próprio site da SEFAZ/ BA.

Observa que o RICMS/BA mostra que para o cálculo da antecipação parcial, deverá ser descontado o ICMS destacado na NFe, e com base nisso, é que foi feito o cálculo do ICMS na planilha que elaborou. Disse ter havido também pagamento em duplicidade das notas fiscais nº

80207 e 19456, conforme DAE's com código de receita 2175 que anexa.

Afirma que recolheu o ICMS aos cofres do estado da Bahia, referentes as mesmas notas fiscais no dia 24 de abril de 2014, com o desconto previsto no art. 273 do RICMS/BA de 2012 quando a empresa ainda não era credenciada, fazendo com que o pagamento acontecesse na saída da mercadoria do fornecedor do Estado de origem. E posteriormente, outro pagamento feito através do DAE receita 2175 recolhido no dia 03 de julho de 2014 sem o desconto previsto no citado dispositivo.

Elabora planilha de cálculo da antecipação parcial onde afirma demonstrar que a diferença a recolher seria R\$3.162,27.

Diz que conforme determina o RICMS de 2012, as mercadorias estavam acompanhadas de documento fiscal regular e isso prova que a empresa em momento nenhum agiu de má fé, até porque, antes mesmo de está sendo fiscalizado, já tinha começado a efetuar todos os recolhimentos.

Requer seja acolhido o presente recurso para anular o valor da multa imposta, haja vista que em uma parte do auto, o tributo não era obrigação do contribuinte e na antecipação parcial, a grande maioria já havia sido paga conforme pode ser verificado pelos comprovantes que anexa.

Solicita a redução da multa sobre a antecipação parcial que não foi recolhida no vencimento correto, conforme demonstra a planilha de cálculo da antecipação parcial, e as razões fundamentadas na defesa, não havendo dolo ou má fé da empresa autuada, tendo esta, cumprido a legislação estadual de regência e colaborado com o procedimento fiscal.

O agente fiscal designado pela Inspetoria devido a licença dos autuantes, prestou a informação fiscal fls. 81/83.

Requer aos membros da Junta de Julgamento Fiscal, a procedência parcial do auto de infração em análise pelos motivos que seguem.

Afirma que em consonância com os documentos acostados à peça defensiva, foi elidida a infração 01, vez que o imposto reclamado já havia sido pago pelo remetente quando da emissão do documento fiscal, como comprova o pagamento que anexa, pelo que reconhece a improcedência do crédito exigido a esse título.

Quanto a infração 02, informa que sobre o item 01 da defesa, apesar do documento acostado às fl. 66, onde se verifica o pagamento do ICMS devido referente aos DANFEs 80529 e 24723 (mês referência 01/2014), tal procedimento não elide a acusação fiscal, vez que o pagamento foi realizado após o início da ação fiscal, como se pode observar do documento de fls. 05, onde se verifica que a intimação se deu no dia 10/06/2014, ao passo que o referido pagamento foi efetuado no dia 30/06/2014, portanto, quando não mais existia a espontaneidade do pagamento pelo contribuinte.

Neste mesmo item, diz constar a exigência do imposto devido pela operação consignada no DANFE 79914, cujo pagamento não foi comprovado, mesmo que extemporaneamente, pelo contribuinte. Pugna pela manutenção da cobrança neste item, como exigido no auto de infração.

Quanto ao item 02, exigência referente ao DANFE 25506, mês 03/2014, diz que o débito foi reconhecido pelo contribuinte, (fl.46) pelo que se torna incontroverso o lançamento, portanto mantido integralmente na autuação.

Quanto ao item 03, afirma que assim como no item 01, o pagamento foi efetuado após a intimação, pelo que se aplica a mesma argumentação ali exposta e requer a manutenção da exigência fiscal.

Sobre o item 04, menciona que o imposto exigido foi recolhido, tempestivamente, pelo contribuinte como se observa do documento fl.73, sendo assim, concorda ser improcedente este item específico.

Registra que inobstante as infrações apontadas, foi aplicada erroneamente, a glosa de crédito prevista no decreto 14.213/12, pelo que, refaz planilha de cálculos considerando os créditos fiscais destacados nos documento, fl. 84, e o débito remanesce em R\$14.421,63.

Requer, nos moldes descritos, seja o presente auto de infração julgado procedente em parte.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o crédito tributário referente a falta de recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante pelo regime do Simples Nacional, nas aquisições de mercadorias provenientes de fora do estado, e falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, infrações 01 e 02 respectivamente.

Analisando os elementos que compõem o PAF, vejo que o presente lançamento está fundamentado em expressa disposição legal, sendo que as infrações estão estritamente baseadas no RICMS/12, bem como na lei 7.014/96, não vislumbrando, deste modo, qualquer violação aos princípios da legalidade, da equidade, da segurança jurídica, da verdade material e da proporcionalidade.

Nas razões defensivas o autuado contestou a infração 01 afirmando que o ICMS substituição tributária foi devidamente recolhido pelo remetente das mercadorias estabelecido no estado de São Paulo.

Da análise do documento fiscal nº 178591, fl.78, vejo assistir razão ao autuado, pois o ICMS substituição tributária destacado está calculado de forma correta, e a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é do remetente das mercadorias, estabelecido no estado de São Paulo, conforme dispõe o Protocolo de ICMS 104/1999, cujos estados que fazem parte da operação, São Paulo e Bahia, são signatários.

Registro que embora o valor lançado na infração 01 conforme demonstrativo fl.08 seja R\$933,07 e o valor do ICMS substituição tributária consignado na nota fiscal em comento R\$710,41, tal divergência se deu em decorrência do equívoco dos autuantes que não abateu o crédito destacado no documento fiscal no valor de R\$222,66, quando da apuração do valor devido.

Concordo com o entendimento do preposto do fisco que procedeu à informação fiscal e em consonância com os documentos acostados à peça defensiva, a infração 01 é insubsistente, uma vez que a obrigação do recolhimento do imposto exigido, já havia sido corretamente adimplida pelo remetente das mercadorias quando da emissão do documento fiscal.

A infração 02 refere-se à falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial nas aquisições interestaduais destinadas a comercialização.

O autuado impugnou parcialmente o lançamento, sob os seguintes argumentos: (i) relaciona documentos em que já teria efetuado o recolhimento do imposto; (ii) cita os DANFES 80529 e 24723, sobre os quais teria recolhido o ICMS em duplicidade; (iii) aponta falta de compensação do crédito destacado no documento fiscal, quando da apuração do imposto devido no levantamento fiscal.

O preposto do fisco responsável pela informação fiscal afirmou que após análise das alegações defensivas e das provas carreadas aos autos concluiu conforme segue: (i) concordou com a exclusão de notas fiscais cujo recolhimento do ICMS restou devidamente comprovado; (ii) apontou documentos fiscais cujo recolhimento do imposto se deu quando o autuado já se encontrava sob ação fiscal; (iii) acolheu alegação do autuado de que teria desconsiderado o

crédito fiscal destacado na nota fiscal quando da apuração do imposto devido. Refez o demonstrativo de débito realizando os ajustes pertinentes.

Compulsando os autos, constato que o autuado anexou ao processo os DAEs comprovando os valores recolhidos tempestivamente e que foram excluídos do levantamento fiscal ajustado.

Observo que não consta deste PAF que o sujeito passivo tenha tomado qualquer iniciativa que caracterizasse espontaneidade no sentido de recolher o imposto devido, nos termos do art.95 do RPAF/99.

Quanto às notas fiscais cujo imposto delas decorrentes foi recolhido quando o autuado já se encontrava sob ação fiscal, os valores pagos poderão ser compensados quando da quitação do auto de infração, considerando que já se encontrava excluída a espontaneidade do sujeito passivo para o recolhimento do imposto sem a multa e os acréscimos legais.

Ante ao exposto, acato os novos demonstrativos ajustados pelo autuante e concluo que a infração 02 é parcialmente procedente conforme planilha de cálculos fl.84, e o débito remanesce em R\$12,221.72.

Não acolho o pedido de redução da multa aplicada pelo recolhimento intempestivo do ICMS antecipação parcial, feito pelo autuado, visto que esta instância de julgamento não possui atribuição (competência) para decidir sobre pedido de redução ou cancelamento de penalidade por descumprimento de obrigação principal, a teor dos artigos 158/159, RPAF/99, nem para apreciar inconstitucionalidade de dispositivos da legislação estadual que rege a matéria objeto da contenda (art. 167, I, RPAF/99).

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **200571.0040/14-0**, lavrado contra **BRUMACO COMÉRCIO DE FERRO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.221,72**, 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, 24 de fevereiro de 2015.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR