

A. I. N° - 110019.0109/14-0

AUTUADO - LOJÃO ATLÂNTICO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.

AUTUANTE - DEMÓSTHENES SOARES DOS SANTOS

ORIGEM - INFRAZ VAREJO

INTERNET - 26.05.15

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

#### ACÓRDÃO JJF N° 0074-01/15

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL – AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A COMERCIALIZAÇÃO. **a.1)** MULTA PERCENTUAL. FALTA DE PAGAMENTO DA ANTECIPAÇÃO. SAÍDAS POSTERIORES TRIBUTADAS NORMALMENTE. MULTA DE 60% SOBRE O IMPOSTO QUE DEIXOU DE SER ANTECIPADO. Excluídas operações com mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Reduzido o valor da multa. **a.2)** RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Lançamento nulo por falta de certeza e liquidez. **b)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Lançamento em princípio nulo, por falta de liquidez. Ultrapassada a nulidade, haja vista que o contribuinte reconheceu parte dos valores lançados e indicou em detalhes os valores reconhecidos, juntando as provas atinentes a cada situação. Economia processual. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão não unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30.9.14, acusa os seguintes fatos:

1. “Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente” – multa de R\$ 195,38;
2. recolhimento de ICMS efetuado a menos a título de “antecipação parcial”, referente a aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a comercialização, sendo lançado imposto no valor de R\$ 22.246,13, com multa de 60%;
3. recolhimento a menos de ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior [leia-se: recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, referente a aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária], sendo lançado imposto no valor de R\$ 7.467,84, com multa de 60%.

O autuado apresentou defesa (fls. 76/80) reclamando que foram computados valores incorretamente nas planilhas fiscais, nas quais o fiscal não contabilizou valores pagos referente à antecipação parcial, não computou pagamentos da substituição tributária feitos pelo substituto tributário constantes na Nota Fiscal ou através de antecipação paga por GNRE, além de apurar a antecipação parcial com base na data da emissão das Notas, em vez de apurar o imposto pela chegada no estabelecimento, gerando valores mensais maiores ou menores que os efetivamente

ocorridos, e o fiscal não incluiu no cálculo os meses onde o valor pago foi maior que o apurado na planilha, o que torna a data de processamento ainda mais relevante para o cálculo da antecipação parcial.

Com relação ao item 1º, alega que houve dois erros: o fiscal não computou o valor da antecipação parcial paga no prazo, conforme DAE anexo, no valor de R\$ 234,32; o fiscal incluiu indevidamente na base de cálculo da antecipação parcial diversos itens que estão sujeitos a substituição tributária, conforme Nota Fiscal 25830, relativa a portas de PVC, NCM 3925.20.00, nos termos do anexo do RICMS, tabela de substituição tributária, item 24.12, e as mercadorias tiveram a substituição tributária paga, conforme documento anexo à defesa. Alega que, depois de corrigidos esses dois erros, fica provado o pagamento correto da antecipação parcial referente mês de fevereiro de 2012, pois a planilha fiscal, após a correção, apresenta novo total de antecipação parcial, R\$ 201,13, sendo provado pelo DAE anexo o pagamento no valor de R\$ 234,02, conforme planilha corrigida, anexa.

Quanto ao item 2º, alega que a planilha fiscal apresenta várias falhas. A primeira falha consiste em que a planilha contém diversas mercadorias que estão sujeitas a substituição tributária, tendo o imposto sido pago na forma e prazo corretos, não podendo essas mercadorias ser computadas na base de cálculo da antecipação parcial. O autuado aduz que editou a planilha e destacou em negrito esses pontos, gerando uma nova planilha com a correção do valor da antecipação parcial. Reitera que essas mercadorias tiveram o recolhimento da substituição tributária efetuada na entrada do estabelecimento e pode ser confirmado, verificando-se os DAEs de substituição tributária, confrontando com os números das Notas Fiscais devidamente anotados nos DAEs.

Outra falha foi que o fiscal considerou a data de faturamento da Nota Fiscal como data da incidência da antecipação parcial, quando a antecipação é contabilizada na data da chegada da mercadoria ao estabelecimento, o que gera divergência em relação ao valor pago, tendo meses em que a tabela gerada apresenta antecipação paga a menos, e meses em que apresenta antecipação paga a mais.

Mais outra falha consistiu em que o fiscal não computou os meses em que a planilha elaborada com base na data do faturamento gerava valor de ICMS da antecipação paga a mais, impedindo dessa forma que seja possível o somatório das diferenças, com o objetivo de equalizar a diferença de data, na planilha pelo faturamento da Nota, com o pagamento da antecipação parcial de ICMS, feito pela chegada do produto no estabelecimento.

Pede que seja reconhecida a improcedência dos valores lançados.

Apresenta um quadro-resumo das planilhas corrigidas anexas (em CD). O resumo indica as datas de ocorrência, os valores históricos, os valores históricos corrigidos, a folha do Auto de Infração e o número do anexo.

Com relação ao item 3º, alega que o fiscal considerou valores pagos de substituição tributária menores que os efetivamente pagos, ou não computou o ICMS devido por substituição tributária pago conforme consta em Nota Fiscal, com emitente possuindo inscrição estadual de substituto tributário, ou não computou ICMS da substituição tributária pago em GNRE, conforme passa a demonstrar em várias tabelas.

Apresenta quadro das partes do Auto de Infração reconhecidas, totalizando R\$ 1.173,34.

Conclui dizendo que reconhece parcialmente o Auto de Infração, nos valores assinalados, e contesta as demais ocorrências, pelos motivos expostos nesta defesa, solicitando que o mesmo seja julgado parcialmente improcedente.

O fiscal autuante prestou informação (fls. 165-166) dizendo que não procede a alegação de que o DAE no valor de R\$ 234,32 não foi computado, pois na fl. 62, no resumo da antecipação parcial referente a fevereiro de 2011, consta o referido pagamento.

Admite que, por um lapso, foi lançada indevidamente a Nota Fiscal 25830 no cálculo da antecipação parcial, quando deveria ter sido lançada no cálculo da antecipação “total” [sic], estando, portanto, correta a alegação do contribuinte.

Justifica-se dizendo que, em razão da grande variedade de “itens” descritos nas Notas Fiscais, muitos deles foram incluídos indevidamente no cálculo da antecipação parcial, não tendo esses equívocos sido identificados durante a fiscalização, e por isso foram indevidamente lançados no Auto de Infração, conforme documentos comprobatórios apresentados pelo contribuinte na defesa.

Quanto à divergência dos lançamentos entre as datas de entrada e de faturamento, diz que isso se deve ao fato de o Registro de Entradas não ter sido apresentado em tempo hábil para os devidos lançamentos, e os arquivos Sintegra apresentaram erro no momento da elaboração dos cálculos.

Conclui dizendo que, em face dos documentos às fls. 76 a 161, reconhece a procedência parcial “das mesmas”, e solicita ao órgão julgador que julgue o Auto de Infração.

## VOTO

A multa do item 1º deste Auto de Infração foi calculada tomando por base de cálculo o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. A multa de R\$ 195,38 corresponde a 60% do imposto não antecipado, no valor de R\$325,63.

O contribuinte alegou que o fiscal não levou em conta o valor de R\$ 234,32, conforme fl. 81. Ocorre que esse valor, referente às Notas Fiscais 3955, 239676, 29742 e 4096, corresponde é ao item 2º, e não ao item 1º, conforme instrumentos às fls. 27 e 62, e diz respeito ao mês de fevereiro de 2011, ao passo que o lançamento do item 1º diz respeito a fevereiro de 2012.

Outra alegação do autuado é de que o fiscal incluiu indevidamente na base de cálculo da antecipação parcial diversas mercadorias que estão sujeitas à substituição tributária, conforme Nota Fiscal 25830, e a substituição tributária foi paga.

Ao prestar a informação, o fiscal admitiu que, por um lapso, realmente essa Nota foi incluída indevidamente no cálculo da antecipação parcial, em vez de ser computada no cálculo da antecipação pela entrada de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

O problema é que a autoridade fiscal reconheceu o erro, porém não refez o demonstrativo fiscal, como era seu dever. A autoridade autuante tem um compromisso com a legalidade do lançamento por ele efetuado. Se reconhece que errou, tem a obrigação de refazer os demonstrativos fiscais, excluindo as parcelas consideradas indevidas e indicando os valores remanescentes. Como, porém, assim não procedeu, farei eu mesmo as correções. Isto, em princípio, não é tarefa do julgador. Faço-o, contudo, em nome do princípio da economia processual, para evitar que o processo seja devolvido ao autuante em diligência, atrasando o desfecho da lide, em prejuízo do Estado e do contribuinte.

A base de cálculo apurada foi de R\$ 325,63 (fl. 61), referente ao mês de fevereiro de 2012. A Nota Fiscal 25830, incluída indevidamente no demonstrativo, de acordo com o instrumento à fl. 40, compreende os valores de R\$ 9,00, R\$ 5,85, R\$ 63,00, R\$ 35,70, R\$ 5,85 e R\$ 5,10, totalizando R\$ 124,50. Abatendo-se de R\$ 325,63 o valor de R\$ 124,50, resta de imposto que deixou de ser antecipado a quantia de R\$ 201,13. Esta é a base de cálculo. A multa é de 60% sobre esse valor, ou seja, R\$ 120,68.

Assim, o demonstrativo do débito do item 1º deverá ser ajustado, remanescendo a multa no valor de R\$ 120,68.

O item 2º acusa recolhimento a menos do imposto devido por antecipação parcial.

O contribuinte reclamou que a planilha fiscal contém diversas mercadorias que estão sujeitas a substituição tributária, tendo o imposto sido pago na forma e prazo corretos, não podendo essas mercadorias ser computadas na base de cálculo da antecipação parcial, e por isso refez a planilha fiscal, destacando esses pontos, gerando uma nova planilha com a correção do valor da antecipação parcial. Reitera que essas mercadorias tiveram o recolhimento da substituição tributária efetuada na entrada do estabelecimento e pode ser confirmado, verificando-se os DAEs de substituição tributária, confrontando com os números das Notas Fiscais devidamente anotados nos DAEs. Reclamou também da dificuldade que teve ao fazer a correlação entre os valores pagos e os autuados, pelo fato de o fiscal ter considerado a data de faturamento da Nota Fiscal como data da incidência da antecipação parcial, dando margem a que em alguns meses a tabela gerada apresenta antecipação paga a menos, e em outros meses apresenta antecipação paga a mais, impedindo dessa forma obter-se o somatório das diferenças de modo a cotejar a diferença indicada na planilha pelo faturamento com o pagamento da antecipação parcial de ICMS feito pela chegada da mercadoria no estabelecimento.

Ao prestar a informação, a autoridade fiscal justificou-se dizendo que, em razão da grande variedade de “itens” descritos nas Notas Fiscais, muitos deles foram incluídos indevidamente no cálculo da antecipação parcial, não tendo esses equívocos sido identificados durante a fiscalização, e por isso foram indevidamente lançados no Auto de Infração, conforme documentos comprobatórios apresentados pelo contribuinte na defesa.

Ou seja, a própria autoridade fiscal reconhece que, em virtude da grande variedade de mercadorias, não teve o devido cuidado de verificar quais as mercadorias que estariam sujeitas à antecipação parcial. O lançamento do item 2º é nulo, por falta de certeza e liquidez. A repartição fiscal verificará se existem elementos que justifiquem a renovação do procedimento. É evidente que se o contribuinte, antes no início de nova ação fiscal, sanar alguma pendência porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, se exime de sanções.

O item 3º diz respeito a recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação, referente a aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

O autuado alega que o fiscal considerou valores pagos de substituição tributária menores que os efetivamente pagos, ou não computou o ICMS devido por substituição tributária pago conforme consta em Nota Fiscal, com emitente possuindo inscrição estadual de substituto tributário, ou não computou ICMS da substituição tributária pago em GNRE, conforme demonstra detalhadamente.

A autoridade fiscal, na informação, nada disse sobre as questões pontuadas minudentemente pela defesa e sobre as provas apresentadas, limitando-se a dizer que, em razão da grande variedade de “itens” descritos nas Notas Fiscais, os equívocos não foram identificados durante a fiscalização.

A informação fiscal não foi prestada como manda o § 6º do art. 127 do RPAF, segundo o qual a informação deve ser prestada com clareza e precisão, abrangendo todos os aspectos da defesa, com fundamentação.

Em princípio, este lançamento seria nulo, pois a autoridade fiscal reconheceu que não procedeu à verificação dos valores devidos em virtude da grande variedade de mercadorias.

Porém, tendo em vista que o contribuinte reconheceu parte do débito, no valor de R\$ 1.173,34, indicando em detalhes os valores reconhecidos e juntando as provas atinentes a cada situação, fiz eu mesmo a conferência dos valores lançados em face das explicações apresentadas pelo contribuinte às fls. 78/80 e das provas por ele anexadas às fls. 133/158. Isto, em princípio, não é tarefa do julgador. Faço-o, contudo, em nome do princípio da economia processual, para evitar que o processo seja devolvido ao autuante em diligência, atrasando o desfecho da lide, em prejuízo do Estado e do contribuinte.

O demonstrativo do débito do item 3º deverá ser ajustado com base nas seguintes indicações:

Mês	Valores lançados	Valores reconhecidos	Explicação
Jan/2011	71,44	71,44	
Out/2011	176,25	176,25	
Dez/2011	78,35	78,35	
Fev/2012	1.388,29	12,47	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 133/139
Jun/2012	101,05	101,05	
Jul/2012	163,07	163,07	
Mai/2013	879,40	148,66	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 140/143
Jun/2013	699,84	-0-	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 144-145
Jul/2013	1.328,57	111,92	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 146/150
Ago/2013	892,04	-0-	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 151/154
Nov/2013	573,57	-0-	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 155-156
Dez/2013	1.115,97	310,13	ICMS retido pelos fornecedores: docs. às fls. 157-158
Totais	7.467,84	1.173,34	

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **110019.0109/14-0**, lavrado contra **LOJÃO ATLÂNTICO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.173,34**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, dos acréscimos legais além da multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor de **R\$120,68**, prevista no inciso II, “d”, c/c o § 1º, do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de maio de 2015

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR