

A. I. N° **-279102.0007/14-0**
AUTUADO - OLIVEIRA BASTOS E CIA. LTDA.
AUTUANTE - PÉRICLES ROCHA DE OLIVEIRA
ORIGEM - INFRAZ JUAZEIRO
INTERNET - 19. 08. 2015

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0120-01/15

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA.

a) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA CONVENCIONAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO DE ICMS EFETUADO A MENOS. Refeitos os cálculos, em virtude da inclusão indevida no levantamento de mercadorias cujo imposto se encontrava pago, mercadorias não sujeitas à substituição tributária e retornos de mercadorias enviadas para conserto. **b) ANTECIPAÇÃO PARCIAL.** MULTA SOBRE O IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO PAGO POR ANTECIPAÇÃO NA ENTRADA DAS MERCADORIAS, MAS CUJAS SAÍDAS POSTERIORES FORAM TRIBUTADAS NORMALMENTE. Refeitos os cálculos, em virtude da inclusão indevida no levantamento de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, retornos de mercadorias enviadas para conserto e material de divulgação e propaganda. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29.12.14, acusa:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação nas aquisições de “mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e/ou do exterior” [sic – leia-se: nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária], sendo lançado imposto no valor de R\$ 5.627,15, com multa de 60%;
2. “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\$ 1.756,69.

O autuado apresentou defesa (fls. 48/52) dizendo que, não se conformando com parte do Auto de Infração, impugna os lançamentos pontuando minuciosamente cada irregularidade constatada no levantamento fiscal.

Com relação ao 1º lançamento, alega que, no tocante ao mês de janeiro de 2010, as Notas Fiscais 370307 da Dakota e 20311 da Milionaire tiveram o imposto recolhido, nos valores de R\$ 264,51 e R\$ 40,59, respectivamente, conforme destaque constante nos documentos, e a Nota Fiscal 45436 foi relacionada no demonstrativo fiscal, mas as mercadorias não estão enquadradas na substituição tributária. Anexou DAE do ICMS parcial pago.

Quanto ao mês de março de 2010, com imposto lançado no valor de R\$ 744,69, diz que contesta o valor de R\$ 265,77, cobrado das Notas Fiscais 300585, 300818, 300819, 300893, 301218 e 301347 de

Calçados Bibi e da Nota 684115 de Calçados Ramarim, tendo o imposto sido recolhido por substituição tributária, conforme Notas anexas, pelo que reconhece o valor de R\$ 478,92.

No mês de abril de 2010, contesta o valor de R\$ 297,54, da Nota Fiscal 686329 de Calçados Ramarim, cujo imposto foi recolhido por substituição tributária. Quanto às Notas 161055, 161333, 161609 e 162319 de Point Shoes, trata-se de retorno de conserto, não sendo devido o imposto. Anexou documentos. Reconhece o valor de R\$ 222,10.

Com relação a maio de 2010, contesta o valor de R\$ 484,71 relativo às Notas Fiscais 170658, 168739 e 169721, de Point Shoes, pois se trata de retorno de conserto, não sendo devido o imposto, conforme documentos anexos. Quanto às Notas 174038 da Point Shoes e 288431 da Democrata, não cabe a antecipação do ICMS porque são mercadorias tributadas integralmente. Reconhece o valor de R\$ 503,82.

Contesta totalmente a parcela de junho de 2010 alegando que a Nota Fiscal 176668 de Point Shoes se refere a retorno de conserto, e a Nota 2101 de Nova Novidades não está sujeita a antecipação do imposto porque se trata de Bolsas de viagem, NCM 42.02.22.10, conforme documento anexo.

Também impugna totalmente a parcela relativa a agosto de 2010, alegando que as Notas Fiscais 2636 de Point Shoes e 7324 de Calçados Tabita se referem a retorno de conserto.

Impugna também totalmente a parcela de setembro de 2010, haja vista que as Notas Fiscais 4992 e 8887 de Point Shoes, 8773 de Calçados Tabita e 1155 de Nicolli Rossetti se referem a retorno de conserto.

Contesta também integralmente a parcela de dezembro de 2010, porque as Notas 1399, 2789, 3965, 12142 e 3940 tiveram o imposto recolhido por GNRE, conforme cópias anexas.

Com relação ao 2º lançamento, contesta totalmente a parcela relativa a janeiro de 2010, alegando que as Notas Fiscais 19740 e 47953 dizem respeito a mercadorias enquadrada na antecipação tributária (NCMs 42.02.12.20 e 42.02.19.00), e as Notas 160891 e 48184 se referem a retorno de conserto.

Contesta também totalmente a parcela de fevereiro de 2010, haja vista que as Notas Fiscais 246385, 48861 e 22172 se referem a mercadorias enquadrada na antecipação tributária (NCMs 42.02.9 e 42.02.1), conforme Protocolo ICMS 109/09.

Também impugna totalmente a parcela de março de 2010, pois a Nota Fiscal 24429 se refere a mercadorias enquadradas na antecipação tributária (NCMs 42.02.9 e 42.02.1), conforme Protocolo ICMS 109/09.

No tocante ao mês de abril de 2010, contesta o valor de R\$ 33,99, assinalando que a Nota Fiscal 161055 de Carmen Steffens se refere a retorno de conserto. Reconhece o valor de R\$ 95,90.

Contesta integralmente a parcela de agosto de 2010, porque as Notas Fiscais 280 e 117388 de Carmen Steffens se referem a retorno de conserto.

Também contesta totalmente a parcela de setembro de 2010, pois as Notas Fiscais 8887 e 72004 de Carmen Steffens e Firenze se referem a retorno de conserto.

Impugna também em sua totalidade a parcela de outubro de 2010, porque as Notas Fiscais 96371, 16512, 3561 e 425 se referem a retorno de conserto.

Contesta totalmente também a parcela de novembro de 2010, tendo em vista que a Nota Fiscal 5091 da Democrata diz respeito a mercadorias para divulgação e propaganda, sendo a operação isenta de ICMS, conforme Convênio ICMS 11/1982.

Também contesta totalmente a parcela de dezembro de 2010, pois as Notas Fiscais 5511 e 9541 da Santino, e a Nota 9338 da Cordez se referem a mercadorias enquadradas na antecipação tributária

(NCMs 42.02.9 e 42.02.1), conforme Protocolo ICMS 109/09), e as Notas Fiscais 24413, 27170 e 2243 são de retorno de conserto.

Chama a atenção para os documentos anexados à defesa.

Pede que seja acolhida a presente impugnação parcial no valor histórico de R\$ 6.179,00, assinalando que reconhece o valor de R\$ 1.204,84.

O fiscal autuante prestou informação (fls. 136/139) dizendo que, no caso do item 1º:

- a) janeiro de 2010: acata as alegações do autuado, eliminando o imposto lançado;
- b) março de 2010: as Notas Fiscais foram retiradas do novo demonstrativo e o valor lançado foi suprimido;
- c) abril de 2010: feitas as exclusões questionadas, remanesce o valor de R\$ 173,49;
- d) maio de 2010: retirada as Notas Fiscais questionadas, remanesce o valor de R\$ 599,93;
- e) junho de 2010: idem, remanesce o valor de R\$ 125,67;
- f) agosto de 2010: idem, remanesce o valor de R\$ 11,93;
- g) setembro de 2010: idem, remanesce o valor de R\$ 11,45;
- h) dezembro de 2010: idem, remanesce o valor de R\$ 1.257,92.

Com relação ao item 2º, o autuante informa que:

- a) janeiro de 2010: o autuado se equivocou ao dizer que duas Notas Fiscais não deveriam ter sido incluídas na exigência da antecipação parcial porque as mercadorias estariam enquadradas na substituição tributária, por se enquadrarem na “NCM 4202.1 4202.9” [alegação do autuado: NCMs 42.02.12.20 e 42.02.19.00]. Segundo o fiscal, apesar de essas NCMs estarem previstas no Protocolo 109/09, firmado entre a Bahia e São Paulo, o protocolo dispõe em sua cláusula segunda que tal enquadramento só passará a viger a partir do momento em que, através de decreto do governador da Bahia, produza efeitos para este Estado, e essa data foi 01.03.10, quando a sistemática foi regulamentada e inserida no RICMS, especificamente no item 38 do inciso II do art. 353, e assim sendo o período de janeiro de 2010 ainda não estava abrangido pelo acordo interestadual. Já no caso das mercadorias enviadas para conserto, as Notas foram retiradas. Conclui dizendo que remanesce a multa no valor de R\$ 39,80;
- b) fevereiro de 2010: rejeita a alegação do autuado, pelos motivos expostos no item anterior, e mantém a multa no valor originário;
- c) março de 2010: acata a contestação, retira a Nota citada, remanescendo a multa no valor de R\$ 22,65;
- d) abril de 2010: acata a contestação, retira a Nota citada, remanescendo a multa no valor de R\$ 99,31;
- e) agosto de 2010: acata as alegações e elimina a multa do período;
- f) setembro de 2010: acata as alegações e elimina a multa do período;
- g) outubro de 2010: acata a contestação, retira a Nota citada, remanescendo a multa no valor de R\$ 5,23;
- h) novembro de 2010: acata as alegações e elimina a multa do período;
- h) dezembro de 2010: acata a contestação, retira a Nota citada, remanescendo a multa no valor de R\$ 37,12.

Propõe que se homologue o pagamento no valor de R\$ 2.231,40 pago após a ação fiscal e que se declare a procedência parcial do Auto de Infração de acordo com o novo demonstrativo de débito constante em CD anexo.

VOTO

Este Auto de Infração compõe-se de dois lançamentos. O primeiro diz respeito a recolhimento de ICMS efetuado a menos por antecipação nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. O segundo é uma multa calculada sobre o valor do ICMS que deveria ter sido pago por “antecipação parcial” – o imposto não foi pago por antecipação, porém na saída posterior das mercadorias as operações foram tributadas normalmente.

Há erros em todos os valores lançados, item por item.

Porém embora haja meses em que o autuado na defesa declarou que estaria impugnando totalmente o valor lançado, na verdade ele impugnou apenas os valores de determinadas Notas Fiscais, e não todas.

Após analisar os argumentos e provas apresentados pela defesa e o teor da informação prestada pela autoridade fiscal que procedeu aos lançamentos, cheguei às seguintes conclusões:

Item 1º:

- janeiro de 2010 – imposto lançado: R\$ 160,77; valor reconhecido: zero; em face das provas apresentadas pela defesa, demonstrando que as Notas Fiscais 370307 da Dakota e 20311 da Milionaire tiveram o imposto pago e que a Nota Fiscal 45436 se refere a mercadoria não enquadrada no regime de substituição tributária e havia sido paga a antecipação parcial, o fiscal autuante declarou que ficou eliminado o imposto daquele período;
- março de 2010 – imposto lançado: R\$ 744,69; embora o autuado tenha reconhecido a quantia de R\$ 478,92, o fiscal autuante, ao prestar a informação, reconheceu que havia erros, conforme explica, e retirou do demonstrativo o valor apurado, ficando também suprimido o imposto deste período;
- abril de 2010 – imposto lançado: R\$ 519,64; apesar de o autuado ter reconhecido a quantia de R\$ 222,10, o fiscal autuante, ao prestar a informação, reconheceu que havia outros erros, conforme explica, e reduziu o valor do imposto a ser lançado para R\$ 173,49;
- maio de 2010 – imposto lançado: R\$ 988,53; o autuado reconheceu o valor de R\$ 503,82; o fiscal autuante retirou as Notas citadas, remanescendo no período o valor de R\$ 599,93; apesar de o valor reconhecido pelo autuado (R\$ 503,82) não coincidir com o valor remanescente calculado pelo autuante (R\$ 599,93), todas as Notas citadas pela defesa (NFs 170658, 168739, 169721 e 174038 da Point Shoes e NF 288431 da Democrata) foram excluídas; remanesce portanto o valor de R\$ 599,93;
- junho de 2010 – imposto lançado: R\$ 342,46; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de junho, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 176668 da Point Shoes e 2101 da Nova Novidades, demonstrando que a primeira era referente a retorno de conserto, e a segunda, a mercadoria não sujeita à substituição tributária; o fiscal retirou as Notas questionadas, remanescendo o valor de R\$ 125,67;
- agosto de 2010 – imposto lançado: R\$ 175,71; embora o autuado fizesse contestação “total” da parcela de agosto, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 2636 da Point Shoes e 7324 de Calçados Tabita, por se tratar de retornos de conserto; o fiscal retirou as Notas questionadas, remanescendo o valor de R\$ 11,93;
- setembro de 2010 – imposto lançado: R\$ 73,44; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de setembro, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 4992 e 8887 da

Point Shoes, 8773 de Calçados Tabita e 1155 de Nicolli Rosseti, por se tratar de retornos de conserto; o fiscal retirou as Notas questionadas, remanescendo o valor de R\$ 11,45;

- dezembro de 2010 – imposto lançado: R\$ 2.621,91; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de dezembro, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 1399, 2789, 3965, 12142 e 3940, pois o imposto se encontrava pago; o fiscal retirou as Notas questionadas, remanescendo o valor de R\$ 1.257,92.

Total remanescente do item 1º: R\$ 2.180,39.

Item 2º:

- janeiro de 2010 – multa lançada: R\$ 98,63; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de janeiro, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 19740, 47953, 160891 e 48184; o fiscal acatou em parte as alegações do autuado, relativamente às mercadorias enviadas para conserto, e manteve os valores relativos às mercadorias do Protocolo ICMS 109/09, cujos efeitos na Bahia somente ocorreram a partir de 01.03.10, quando a sistemática foi introduzida no RICMS/BA. Refez os cálculos, remanescendo o valor de R\$ 39,80;
- fevereiro de 2010 – multa lançada: R\$ 752,12; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de fevereiro, na verdade contestou apenas os valores das Notas Fiscais 246385, 48861 e 22172; o fiscal observou que, com relação ao Protocolo ICMS 109/09, os efeitos na Bahia somente ocorreram a partir de 01.03.10, quando a sistemática foi introduzida no RICMS, mantendo a multa lançada originariamente, no valor de R\$ 752,12;
- março de 2010 – multa lançada: R\$ 181,36; embora o autuado apresentasse contestação “total” da parcela de março, na verdade contestou apenas os valores da Nota Fiscal 24429, demonstrando que se tratava de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária; o fiscal retirou a Nota Fiscal contestada e refez os cálculos, remanescendo a multa no valor de R\$ 22,65;
- abril de 2010 – multa lançada: R\$ 129,89; o autuado contestou o lançamento relativamente à Nota Fiscal 161055 de Carmen Steffens, alegando que se trata de retorno de conserto; o fiscal retirou a Nota Fiscal contestada e refez os cálculos, remanescendo a multa no valor de R\$ 99,31;
- agosto de 2010 – multa lançada: R\$ 43,63; o autuado contestou totalmente o lançamento, alegando que se trata de retornos de mercadorias enviadas para conserto; o fiscal acatou a alegação, eliminando a multa do período;
- setembro de 2010 – multa lançada: R\$ 49,61; o autuado contestou também totalmente o lançamento, alegando que se trata de retornos de mercadorias enviadas para conserto; o fiscal acatou a alegação, eliminando a multa do período;
- outubro de 2010 – multa lançada: R\$ 85,61; o autuado contestou o lançamento relativamente às Notas Fiscais 96371, 16512, 3561 e 425, alegando que se trata de retorno de conserto; o fiscal retirou as Notas Fiscais contestadas e refez os cálculos, remanescendo a multa no valor de R\$ 5,23;
- novembro de 2010 – multa lançada: R\$ 109,64; o autuado contestou o lançamento, alegando a Nota Fiscal 5091 da Democrata diz respeito a mercadorias para divulgação e propaganda; o fiscal acatou a alegação, e eliminou a multa do período;
- dezembro de 2010 – multa lançada: R\$ 306,20; o autuado contestou o lançamento relativamente às Notas Fiscais 5511 e 9541 da Santino e à Nota Fiscal 9338 da Cordez, alegando que se trata de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, e às Notas Fiscais 24413, 27170 e 2243, alegando que se trata de retorno de conserto; o fiscal retirou as Notas Fiscais contestadas e refez os cálculos, remanescendo a multa no valor de R\$ 37,12.

Total remanescente do item 2º: R\$ 956,23.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **279102.0007/14-0**, lavrado contra **OLIVEIRA BASTOS E CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 2.180,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, "d", da Lei nº 7.014/96, e dos demais acréscimos legais, além da multa percentual no valor de **R\$956,23**, prevista in inciso II, alínea "d", do mesmo dispositivo legal, com os acréscimos moratórios, de acordo disciplina da Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de julho de 2015

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR