

A. I. Nº - 232238.0017/14-9
AUTUADO - JOSÉ IVAN TEIXEIRA SOUZA
AUTUANTES - EMERSON PEREIRA PORTELA E OTO SANTOS SILVA JUNIOR
ORIGEM - IFMT/DAT SUL
INTERNET - 22.09.2015

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0169-05/15

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTO. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração parcialmente comprovada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Infração procedente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 15/11/2014, exige ICMS no valor de R\$7.456,73, através das seguintes infrações:

1 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. ICMS no valor de R\$ 5.847,32 e multa de 60%.

2 - Deixou de recolher ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. ICMS no valor de R\$ 1.609,41 e multa de 60%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 54 a 58, e inicialmente registra a tempestividade da peça de defesa. Passa a discorrer sobre as suas atividades comerciais no Estado da Bahia e ressalta que apesar das inúmeras dificuldades por que passam os empresários, nesse país, sempre procurou cumprir com suas obrigações fiscais. Salienta que esta é a sua primeira autuação, e que passava por um processo de migração da condição de MEI para Microempresa, e no mesmo exercício também passou por uma transição de responsabilidade contábil, com a mudança de escritório contábil. Aduz que alguns itens autuados já se encontram regularizados e livres de juízos e pede a anulação parcial de notificação fiscal. No mérito pontua que o autuante cometeu equívocos pois existe em alguns casos, diferenças de recolhimentos, visto que os cálculos apresentados pelo autuante abrangem, além das bases de cálculos, as despesas acessórias, enquanto os do autuado, levam-se em conta apenas as bases de cálculo, conforme planilha de demonstrativo de débito, antecipação parcial, cópia anexa.

Assim aponta os seguintes equívocos:

1 – DANFE nº 470.295 de 20/08/2014, de 20/08 2014, recolheu o ICMS cujo DAE aponta o valor de R\$156,50, restando uma diferença a recolher de R\$17,89.

2 – DANFE nº 339.938, de 27/08/2014, o ICMS antecipação parcial está devidamente quitado.

3 – DANFE nº 23.802 de 09/09/2014, ICMS antecipação parcial quitado.

4 – DANFE nº 24.734, de 18/09/2014, ICMS antecipação parcial recolhido no valor de R\$142,33 restando uma diferença a recolher de R\$ 0,93. Salienta que o autuante considerou que se tratava de sacos para lixo de conteúdo igual ou inferior a 100 litros, quando se trata de sacos para embrulhar presentes, sendo que o fiscal enquadrou indevidamente a mercadoria como sujeita à substituição tributária, o que não é o caso.

5 – DANFE nº 62.174 de 19/09/2014, foi recolhido ICMS antecipação parcial no valor de R\$107,63, restando uma diferença a recolher de R\$25,32.

Quanto ao ICMS por antecipação tributária total que está sendo exigido, aponta a ocorrência dos seguintes equívocos:

- a) DANFE 61.967 de 25/05/2014 – ICMS/ST devidamente quitado. Resta apenas o recolhimento do ICMS antecipação parcial no valor de R\$144,97.
- b) DANFE 22.469 de 19/06/2014 – Resta uma diferença de ICMS/ST no valor de R\$246,29 pois foi recolhido o valor de R\$ 367,51, em decorrência de erro no preenchimento do DANFE por parte do fornecedor/emitente.
- c) DANFE 12.156 de 06/08/2014 – Recolheu ICMS/ST no valor de R\$468,84, resta uma diferença de R\$ 55,10.
- d) DANFE 34.220 de 04/09/2014 – ICMS/ST devidamente quitado.
- e) DANFE 23.802 de 09/09/2014, resta uma diferença a recolher de R\$0,13.
- f) DANFE 11.813 de 10/09/2014 – ICMS/ST devidamente quitado.
- g) DANFE 73.561 de 17/09/2014 – ICMS/ST devidamente quitado.
- h) DANFE 62.174 de 19/09/2014, - ICMS/ST devidamente quitado.

Requer o acatamento das razões de defesa.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 82 a 84 e quanto à infração 02, ressalta que a cópia do DAE ora apresentado, que faz referência às notas fiscais nºs 339.938 e 470.294, foi pago no dia 31/10/2014, ou seja, três dias após a empresa ter sido intimada para apresentar documentos fiscais de arrecadação, conforme Termo de Intimação, fls. 10 e 65 e 72, após a ocorrência dos fatos geradores, incorrendo assim na infração ao art. 332, § 8º do RICMS/12, posto que o DAE não acompanhou o transporte das mercadorias.

Aduz que a empresa também não apresentou planilha de cálculo relativa às notas fiscais citadas no DAE de fl. 68, não sendo possível, portanto, identificar se o mesmo se refere aos documentos fiscais mencionados, motivo pelo qual não foi considerado nas planilhas anexadas nas fls. 85 a 87 do PAF.

A cópia do DAE apresentado na fl. 69, que faz referência às notas fiscais nºs. 23.802, 62.174, 24.734 e 73.561, indica que o ICMS foi pago no dia 31/10/2014, ou seja, três dias após a empresa ter sido intimada para apresentar os DAEs relativos aos meses constantes do Termo de Intimação, 51, 42, 41 e 43 dias após a ocorrência dos fatos geradores. Também não foi apresentada a planilha de cálculo, não podendo ser identificado se o mesmo se refere aos documentos fiscais mencionados. Não foi considerado portanto na planilha anexada nas fls. 85 a 87 do PAF.

Concorda com as alegações da defesa no que concerne à mercadoria “sacos para presentes”.

Quanto à infração 01, levou em consideração o pagamento relativo às notas fiscais: 61.967; 22.469; 12.156; 23.802; 73.561.

Entretanto, não foram levados em consideração os argumentos relativos às notas fiscais nºs 34.220; 11.813; haja vista que os pagamentos ocorreram quando a sociedade empresária estava sob ação fiscal. Também ficou constatado que a GNRE de fl. 76, referente à nota fiscal 62.174, foi

efetivamente pago, mas já tinha sido apresentado tempestivamente, e consta na fl. 05, na planilha de cálculo que faz parte integrante deste Auto de Infração.

Assim, após as retificações, o autuante anexou novos levantamentos fls. 85 a 87, sendo que o valor do ICMS antecipação parcial passou a ser de R\$1.723,37 e o valor do ICMS da substituição tributária resultou no valor de R\$1.365,96.

O processo foi diligenciado à inspetoria de origem com vistas à ciência ao autuado, quanto à informação fiscal, bem como para a entrega dos novos demonstrativos. Cumprida a diligência, a sociedade empresária não mais se manifestou.

VOTO

Constatou que o Auto de Infração em lide foi formalizado em consonância com o disposto no art. 39 e seguintes do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim, se encontram presentes no processo todos os seus pressupostos de validade, estando definido o sujeito passivo, a infração e o montante do débito exigido, tendo sido cumprido o devido processo legal e respeitado o direito de o contribuinte exercer o seu amplo direito de defesa, inociorrendo as situações previstas nos incisos I a IV do artigo 18 do RPAF/99 que ensejassem a nulidade da autuação.

No mérito, na infração 01, relativa à falta de pagamento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa optante do Simples Nacional, referente às aquisições provenientes de fora do Estado, nos meses de maio a setembro de 2014, a planilha que discrimina as notas fiscais, as mercadorias, e respectivos valores de base de cálculo, MVA, alíquota, e ICMS a pagar, está anexa fls. 05/06, cujas cópias de notas fiscais eletrônicas encontram-se no PAF.

O sujeito passivo sustenta que ocorreram equívocos na elaboração do lançamento fiscal, e traz em sua defesa elementos probantes de tais ocorrências, como parcelas cujo ICMS antecipado já havia sido recolhido, antes da ação fiscal. O autuante concorda em parte com os argumentos da defesa, e na informação presta os seguintes esclarecimentos, após a análise individual de cada documento (DAE / DANFE) apresentado.

Nesse sentido faz as seguintes observações:

Levou em consideração o pagamento relativo às notas fiscais: 61.967; 22.469; 12.156; 73.561.

Entretanto, não foram levados em consideração os argumentos relativos às notas fiscais nºs 34.220; 11.813; haja vista que os pagamentos ocorreram quando a sociedade empresária estava sob ação fiscal.

Assim, após as retificações, o autuante anexou novos levantamentos fls. 86 a 87, sendo que o valor do ICMS da substituição tributária resultou no valor de R\$1.365,96, fls. 86/87.

Acompanho o resultado acima após as correções efetuadas pelo auditor fiscal. Infração procedente em parte, cujo demonstrativo de débito assume a seguinte configuração:

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	ICMS
19.06.2014	09.07.2014	1.448,71	17%	246,28
24.07.2014	09.08.2014	1.742,59	17%	296,24
06.08.2014	09.09.2014	324,12	17%	55,10
04.09.2014	09.10.2014	2.526,24	17%	429,46
10.09.2014	09.10.2014	1.973,24	17%	335,45
25.09.2014	09.10.2014	20,18	17%	3,43
TOTAL		8.035,06		1.365,96

Quanto à infração 02 está sendo exigido ICMS em decorrência da falta de recolhimento da antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Contribuinte Descredenciado no momento da ocorrência do fato gerador, o defendant aponta a ocorrência de equívocos no lançamento fiscal.

Observo que o levantamento fiscal de fl. 07, especifica as notas fiscais objeto da infração, com os correspondentes preços unitários, que compõem a base de cálculo do imposto, posto que a base de cálculo é composta de todos os itens que compõem o custo da mercadoria, o que representa o campo da nota fiscal denominado “valor total da nota”.

A antecipação parcial é uma antecipação de parte do imposto, que não encerra a fase de tributação da mercadoria, e será calculado aplicando-se a alíquota interna sobre o valor da operação constante no documento fiscal de aquisição, excluindo-se do valor obtido o crédito fiscal destacado. Quando se tratar de empresa optante do Simples Nacional o imposto será calculado na forma prevista no art. 321, VII, "b", do RICMS/12, em que se cobrará a diferença entre a alíquota interna e interestadual.

O sujeito passivo não comprovou que parte dos pagamentos que lhe estão sendo exigidos estava devidamente recolhida ao erário, pelo que o autuante, na informação fiscal, retificou o levantamento originário, acolhendo parcialmente os argumentos da defesa, conforme planilha de fl. 85, sob a seguinte fundamentação:

Ressalta que a cópia do DAE ora apresentado que faz referência às notas fiscais nºs 339.938 e 470.294, o ICMS foi pago no dia 31/10/2014, ou seja, três dias após a empresa ter sido intimada para apresentar documentos fiscais de arrecadação, conforme Termo de Intimação, fls. 10 e 65 e 72, após a ocorrência dos fatos geradores, incorrendo assim, na infração ao art. 332, § 8º do RICMS/12, posto que o DAE não acompanhou o transporte das mercadorias.

Aduz que a empresa também não apresentou planilha de cálculo relativa às notas fiscais citadas no DAE de fl. 68, não sendo possível, portanto, identificar se o mesmo se refere aos documentos fiscais mencionados, motivo pelo qual não foi considerado nas planilhas anexadas nas fls. 85 a 87 do PAF.

A cópia do DAE apresentado na fl. 69, que faz referência às notas fiscais nºs 23.802, 62.174, 24.734 e 73.561, indica que o ICMS foi pago no dia 31/10/2014, ou seja, três dias após a empresa ter sido intimada para apresentar os DAEs relativos aos meses constantes do Termo de Intimação, 51, 42, 41 e 43 dias após a ocorrência dos fatos geradores. Concorda com as alegações da defesa no que concerne à mercadoria “sacos para presentes”.

Constatou que o autuante ao refazer o levantamento de fl. 85, aumenta o valor do ICMS exigido nesta infração, no que concerne à Nota Fiscal nº 24.734, no valor de R\$143,27, sendo que no levantamento originário, fl. 07, o valor exigido relativo a esta nota fiscal perfaz R\$29,31. As demais parcelas da infração permaneceram inalteradas.

Assim, embora o autuante tenha alterado o valor de infração para R\$1.732, 37, o valor exigido originariamente perfaz R\$1.609,42 e neste Auto de Infração este valor é o limite que pode ser exigido na infração, devendo a diferença do ICMS no valor de R\$122,95 ser exigido em nova ação fiscal.

Desse modo, a infração procede em sua totalidade, no valor de R\$ 1.609,42.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232238.0017/14-9, lavrado contra **JOSE IVAN TEIXEIRA SOUZA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento

do imposto no valor total de **R\$2.975,37**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de setembro de 2015.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR