

A. I. Nº - 232185.1002/14-8
AUTUADO - COMERCIAL SILVEIRA SILVA LTDA.
AUTUANTE - MARCOS GOMES LOPES
ORIGEM - INFAZ BRUMADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 18.12.2015

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0223-05/15

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. ATIVO IMOBILIZADO. A acusação versa que o contribuinte teria utilizado indevidamente o crédito fiscal, mas não restou comprovada a efetiva repercussão no pagamento do ICMS mensal, o que trouxe insegurança quanto ao valor exigido. Representação à autoridade fazendária para que seja feito o lançamento com a Auditoria no Conta Corrente Fiscal. Infração nula. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS NÃO ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. É devida a antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias, não enquadradas no regime de substituição tributária, quando adquiridas fora do estado para comercialização. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/12/2014, exige ICMS no valor de R\$ 38.175,18 e multa de 60%, em razão das seguintes irregularidades:

1 – Utilizou antecipadamente crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias cujas entradas, no estabelecimento ocorreu em data posterior à utilização do crédito fiscal – com Repercussão na Obrigação Tributária Principal. ICMS no valor de R\$ 23.852,50.

2 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização. Conforme demonstrativo nos anexos 02 e 03. ICMS no valor de R\$ 14.322,68.

O autuado ingressa com defesa, fls. 29 a 30, na qual aduz que a empresa possui com o Estado Termo de Acordo, e por esta razão os cálculos devem observar a redução de base de cálculo. Outro ponto a ser considerado é que o vencimento da antecipação parcial é no dia 25 do mês subsequente e na planilha de cálculo está demonstrado dia 09.

Cm relação à infração 01, pede a sua anulação posto que o ICMS cobrado não é devido uma vez que esse tributo deverá ser recolhido quando houver a saída de mercadoria ou a transmissão de sua propriedade, e quando houver uma compra interestadual, o que não ocorreu nesta operação. Afirma que não há base de cálculo que justifique esse tributo conforme pode ser visto na Lei 7.014/96, art. 17, que determina a base de cálculo do ICMS. Afirma que foi adquirido um bem dentro do Estado para o ativo imobilizado e como permitido, aproveitou o crédito fiscal, tempestivamente, consoante o art. 314 do RICMS/97. No que concerne à infração 02, aduz que no cálculo feito na planilha não foi considerada a redução da base de cálculo de 41,176%. Calculou os valores do período considerado, tabela que anexa. Pede que seja acolhida a presente defesa, a fim de anular o valor da multa imposta na infração 01, e que seja observada a redução da base de cálculo na infração 02. Solicita também a redução da multa relativa à antecipação parcial que não

foi recolhida no vencimento correto, conforme demonstra a planilha de cálculo da antecipação parcial.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 38 a 39, e com relação à infração 01, aduz que o contribuinte faz jus ao crédito de ICMS referente à aquisição de bem destinado ao ativo imobilizado, art. 93, inciso V, “a”, apropriação mensal de 1/48, conforme LC 102/2000 e RICMS/BA, art. 331, § 6º, inciso II. Entretanto o contribuinte apropriou-se de única vez do crédito que deveria tê-lo feito parcelado em 48 vezes, portanto, com uso antecipado do ICMS a que teria direito. No que concerne à infração 02, de fato o sujeito passivo tem direito à redução da base de cálculo do ICMS, pelo que modifica os valores originariamente exigidos, consoante planilha de fl. 39. Pede a procedência em parte do Auto de Infração.

O sujeito passivo ao ser cientificado da informação fiscal, manifesta-se, fls. 44 a 46, quando reclama que a multa aplicada é desarrazoada, excessiva e totalmente desproporcional, o que afronta, por via de consequência os primados da razoabilidade, proporcionalidade, e da capacidade contributiva do contribuinte, com nítido efeito confiscatório. Pede a aplicação de uma multa mais branda, condizente com a capacidade contributiva do contribuinte. Pede afinal, a anulação da infração 01, e caso não seja este o entendimento deste CONSEF, requer seja deferido o pedido de redução das multas aplicadas.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 52 a 53, e quanto à infração 01, assevera que o crédito interferiu na apuração do ICMS haja vista, conforme DMA, que o contribuinte apurou saldo credor de R\$ 21.214,23 e o montante reclamado é de R\$ 23.852,50. Portanto deixou de lançar, já no próprio mês o valor de R\$ 2.638,27. Assim, teve repercussão sobre a obrigação tributária principal. Quanto à infração 02, ressalta que o contribuinte a reconhece, consoante a exigência discriminada na fl. 39 do PAF. Mantém os mesmos termos da informação fiscal anteriormente prestada.

VOTO

Inicialmente verifico que o Auto de Infração foi lavrado com estrita observância do art. 39 do RPAF/99, apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Na infração 01 está sendo exigido ICMS em razão da utilização antecipada de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias entradas no estabelecimento, ocorreu em data posterior à da utilização do crédito fiscal. O contribuinte creditou-se do valor total com repercussão sobre a obrigação principal, e não aproveitou 1/48 avos ao mês do crédito fiscal da compra do ativo.

Consta na planilha de fl. 07, que por meio da Nota Fiscal 17998, relativa a veículo, no valor de R\$ 203.00,00, o contribuinte lançou o crédito fiscal no valor de R\$23.852,50, quando poderia ter apropriado o valor de R\$ 507,50, que corresponde a 1/48 avos do valor que poderia ter sido apropriado no mês de outubro de 2012. O DANFE referente à Nota Fiscal- e, nº 000.017.998, série 2, encontra-se na fl. 08, concernente à aquisição de caminhão Novo 24.280 DC Veículo de carga Volkswagen.

O sujeito passivo não nega o cometimento da infração, mas afirma que não houve repercussão no conta corrente fiscal e pede que a multa seja relevada, ou minorada, ao apelo da proporcionalidade, e da razoabilidade.

Compulsando os autos verifico que efetivamente não restou comprovado que o valor ora exigido tenha sido totalmente utilizado na conta corrente fiscal, repercutindo sobre o ICMS devido no mês de outubro/2012. Não há prova de que tal fato tenha ocorrido e nem foi efetuada a Auditoria do Conta Corrente Fiscal, para comprovar a repercussão efetiva do valor deste crédito fiscal, lançado no Apuração do ICMS. Diante da não ter sido efetuado o conta corrente fiscal com a consequente apuração de valores de ICMS apropriados e utilizados indevidamente, voto pela nulidade da infração, ao tempo em que represento à autoridade fazendária para que seja refeita a

Auditoria do Crédito Fiscal, com a análise da repercussão sobre o ICMS devido, consoante o disposto no art. 21 do RPAF/99.

Infração nula.

Na infração 02, o art. 12-A da Lei nº 7.014/96, sustenta que a antecipação parcial do ICMS é devida na hipótese de aquisições interestaduais de mercadorias, provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização. O período autuado compreende os meses de janeiro a dezembro de 2011 e de janeiro a dezembro de 2012, com multa no percentual de 60%, pelo descumprimento da obrigação principal.

O autuante refaz o levantamento original, quando acolhe o argumento da defendente de que a redução da base de cálculo de 41,176%, não teria sido observada. Assim, na planilha de fl. 39, aponta novos valores para a infração, que foi acatada pelo defendente, que perfaz o valor de R\$ 4.307,55.

Quanto ao pedido de redução da multa aplicada, no teor, esta JJF não possui competência para apreciá-la, haja vista que se trata de descumprimento de obrigação principal, sendo que o art. 158 do RPAF/99 trata de multas por descumprimento de obrigações acessórias, como segue:

Art. 158 - As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento do imposto.

Infração procedente em parte no valor de R\$ 4.307,55, consoante o demonstrativo de fl. 39 do PAF.

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 **232185.1002/14-8**, lavrado contra **COMERCIAL SILVEIRA SILVA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.307,55**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2015.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO/RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR