

A. I. N° - 152452.0009/14-7
AUTUADO - SANDRA MARIA HIGINO DE SOUZA
AUTUANTE - MARIA DA CONCEIÇÃO PATROCÍNIO ALEIXO
ORIGEM - INFAS JUAZEIRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 14/01/2016

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0005-03/16

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Diligência realizada pela autuante reduziu valores cobrados originalmente a zero. Infração improcedente. 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. a) FALTA DE RECOLHIMENTO. Ajustes realizados na diligência pela autuante reduziram o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Contribuinte não elide a acusação fiscal. Infração subsistente. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. a) MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Aplicada multa de 1% nos termos da alínea "c", inciso II do art.106 do CTN. b) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não registrada. Contribuinte não logra êxito em elidir a acusação fiscal. Infrações caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 20/08/2014, traz a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$30.629,04, 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, nos meses de janeiro a junho, agosto e outubro de 2012, no valor de R\$6.161,71, acrescido da multa de 60%;

2 - 07.21.03. deixou de recolher ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do regime do Simples Nacional, referente mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, nos meses de janeiro a julho e setembro de 2013, no valor de R\$18.777,81, acrescido da multa de 60%;

3 - 07.21.04. - efetuou recolhimento a menos do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do regime Simples Nacional, referente a mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, nos meses de março, abril, julho de 2012, agosto e outubro de 2013, no valor de R\$2.628,95, acrescido da multa de 60%;

4 - 16.01.01 - deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação, sem o devido registro na escrita fiscal nos meses de setembro, outubro de 2012, junho, agosto, outubro a dezembro de 2013, sendo aplicada multa de 10% sobre o valor de cada nota fiscal não registrada, totalizando R\$2.960,11;

5 - 16.01.02 - deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável, sem o devido registro na escrita fiscal nos meses de agosto de 2012, junho e novembro de 2013, sendo aplicada multa de 1% sobre o valor de cada nota fiscal não registrada, totalizando R\$100,46.

O autuado impugna o lançamento às fls.34/36. Contesta a autuação dizendo que neste auto de infração a fiscalização notificou a empresa pela omissão de pagamento de impostos devidos ou parte deles, das mercadorias compradas para comercialização ambas com ICMS com antecipação tributária e parcial conforme planilhas apresentadas no auto de infração, como também a falta de registro de notas fiscais no livro de Entradas, ambos nos anos de 2012 e 2013.

Apresenta planilhas para provar junto a SEFAZ – BA, que apesar de ter recolhido os impostos a menos pela falta de conhecimento do regulamento, não teve intenção de omitir impostos ou partes deles, conforme planilhas de cobrança no auto de infração.

Quanto às notas fiscais de entradas que não foram registradas no livro de Entradas, alega que foi devido a um lapso do setor fiscal que sem qualquer má - intenção deixou de lançar as mesmas no livro. Afirma que como prova de que não teve intenções em omitir tais notas, observa-se que a maioria delas é do estado da Bahia, visto que pelo fato de comprar as mercadorias dentro do estado o imposto fica retido e pago junto com a mercadoria conforme cálculo em nota fiscal, como também tais notas aparecem nos DAES de recolhimento quando as mesmas são de fora do Estado.

Contesta a multa aplicada dizendo que para as notas fiscais tributáveis e não tributáveis, se referem a compras dentro do estado que já tiveram o imposto pago. Como a SEFAZ-BA, está cobrando 10% de cada nota - mercadoria tributável e 1% das notas - mercadoria não tributável, aduz que em sua opinião, as notas fiscais de dentro do Estado da Bahia não são tributáveis.

Apresenta planilha de cálculo dos impostos dos anos fiscalizados no auto de infração, afirmando que foi apurado o ICMS segundo o regulamento. Registra o valor pago e a diferença a pagar, como também, apresenta cópias dos DAES, onde afirma são confirmados esses valores, ou seja, parte do imposto já teria sido pago.

Pede a este órgão que através da competência atribuída a seus julgadores, que retirem a multa pelas notas fiscais não registradas e que seja levada em consideração, a sua pontualidade de pagamento dos impostos e sua cooperação com a fiscalização no momento em que é fiscalizada. Elabora demonstrativo do valor que entende restar devido. Pede deferimento.

A autuante prestou a informação fiscal fls.74/78. Descreve os fatos que deram origem ao lançamento fiscal. Sintetiza os termos da defesa. Salienta que a impugnante apresentou memória de cálculo referente ao pagamento do ICMS da antecipação total e parcial, efetuados nos exercícios de 2012 e 2013, declarando pagamento a menor (anexo à defesa, planilha em mídia CD-ROM e físico).

Explica que o autuado em 2012, somente recolheu ICMS substituição tributária, em 2013, somente antecipação parcial e nos dois períodos tinha tanto uma como outra, inclusive com nota fiscal registrando os dois casos, por isso não foi possível solicitar retificação de alguns DAE's. Constata pagamento a mais e a menos.

Frisa que todos os pagamentos foram contabilizados através do Sistema INC e importado para planilha do PRODIFE, programa onde foi apurada a antecipação parcial e a total. Diz que nessa planilha constatam-se os valores pagos a maior e que não foi encontrado pagamentos com GNRE referente ao período em questão. Observa que se aparece a mesma nota fiscal nas duas planilhas é porque tem mercadoria elencada na substituição tributária e mercadoria da antecipação parcial.

Afirma que não existe a nota fiscal nº 129533 apontada na defesa. Ante estes argumentos diz que não há mudança de valores em relação ao Auto de Infração. Remete às planilhas das fls.11/13, para viabilizar o entendimento do lançamento da constituição do crédito detalhado.

Salienta que as razões e as justificativas da autuação estão de acordo com a legislação vigente, motivo pelo qual, requer seja o Auto de Infração julgado procedente.

Considerando que não foram apreciados devidamente, pela autuante, os documentos de arrecadação estadual – DAE's apensados pela defesa fls.50/69, juntamente com a planilha elaborada fls.38/49 e 70/71, esta 3ª JJF, em pauta suplementar, decidiu que o processo deveria ser convertido em diligência fl.81, para que a autuante tomasse as seguintes providencias: (a) intimasse o contribuinte a apresentar os DAEs originais, cujas cópias foram apensadas na defesa e de posse desses documentos, verificasse a legitimidade dos pagamentos alegados; (b) refizesse o levantamento fiscal abatendo os pagamentos devidamente comprovados pelo autuado, independente do código da receita ali registrado, apurando o débito mensal remanescente; (c) elaborasse novo demonstrativo de débito, se necessário.

A autuante em cumprimento ao solicitado afirma ter intimado o contribuinte para apresentação dos DAEs originais referentes à antecipação tributária e antecipação parcial dos exercícios 2012 e 2013 e o mesmo não apresentou os originais alegando que não foram encontrados.

Diz ter pesquisado no Sistema SIGAT – Sistemas Integrados de Gestão da Administração Tributária, através da relação de DAEs anual, pelo número, no Sistema de Informação do Contribuinte – INC e constatou os pagamentos.

Aduz ter apropriado os pagamentos do ICMS Antecipação Parcial e Total, ficando um débito remanescente de R\$9.463,67, Antecipação Parcial, falta de pagamento - demonstrativo 2.1, exercício de 2013; R\$ 2.628,96, antecipação parcial pago a menor, exercício 2012 e 2013, totalizando o valor de R\$ 12.092,63.

Informa que no que tange às entradas no estabelecimento de mercadorias não tributáveis e tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal fls.18 e 19, o autuado admite que as notas fiscais relacionadas no levantamento fiscal não foram registradas, alegando, no entanto, que este procedimento não traz prejuízo aos cofres públicos, tendo em vista serem compras feitas na Bahia.

Assegura tratar-se de uma obrigação acessória prevista na legislação vigente que o contribuinte descumpriu, restando evidente que a falta de escrituração de notas fiscais referentes a aquisições dentro ou fora do Estado da Bahia resultará na existência de omissão de receita. Portanto, conclui ser cabível a cobrança da multa prevista no artigo 42, inciso IX e XI da Lei 7014/96. Elabora novos demonstrativos com a exclusão dos valores com suporte nas provas apresentadas pelo autuado, fls. 89/96, pugnando que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

Cumprida a diligência fiscal fls.84/85, o autuado recebeu toda a documentação dela decorrente, conforme faz prova os documentos acostados às fls. 98/100, sendo concedido prazo de 10 dias para se manifestar e permaneceu silente.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração consubstanciado na apuração de cinco infrações descritas e relatadas na inicial, devido à omissão de pagamento de impostos devidos ou parte deles, relativamente a mercadorias compradas para comercialização ambas com ICMS com antecipação tributária e parcial conforme planilhas apresentadas no auto de infração, como também, pela falta de registro de notas fiscais no livro de Entradas, de mercadorias tributáveis e não sujeitas a tributação.

No mérito, a infração 01 refere-se a falta de recolhimento do ICMS substituição tributária e as infrações 02 e 03 referem-se, respectivamente, a falta de recolhimento e recolhimento a menos do

ICMS antecipação parcial.

Nas razões defensivas, o autuado elaborou planilha e apensou DAE's afirmando que comprovariam a ocorrência do recolhimento de parte dos valores cobrados no levantamento fiscal.

Em pauta suplementar, esta 3^a JJF converteu o PAF em diligência a fim de que a contestação defensiva fosse devidamente apreciada pela autuante.

Cumprida a diligência solicitada, a autuante disse que com base no Sistema SIGAT – Sistemas Integrados de Gestão da Administração Tributária, através da relação de DAEs anual, pelo número, no Sistema de Informação do Contribuinte – INC, constatou os pagamentos realizados pelo contribuinte, o que possibilitou a realização de ajustes apropriando corretamente os pagamentos do ICMS antecipação parcial e total.

Ante a declaração do preposto do Fisco de que os ajustes realizados tiveram por base os documentos apresentados pela defesa e confirmados pelo Sistema INC da SEFAZ, acolho os novos demonstrativos, remanescedo o débito com a seguinte configuração: **(a)** Infração 01 – ICMS antecipação tributária - 0,00 (ST) – infração improcedente conforme demonstrativo fls.89/90; **(b)** Infração 02 - falta de recolhimento antecipação parcial - R\$9.463,67 – infração procedente em parte fl.91; **(c)** Infração 03 - recolhimento a menos ICMS antecipação parcial - R\$2.628,95 – infração procedente fl.92.

Saliento que cumprida a diligência fiscal fls.84/85, o autuado recebeu toda a documentação dela decorrente, conforme fazem prova os documentos acostados às fls. 98/100 e decorrido prazo regulamentar, não se manifestou.

As infrações 04 e 05 se referem à entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação e não tributáveis, respectivamente, sem o devido registro na escrita fiscal, conforme demonstrativo fls. 18 e 19.

O autuado reconheceu a irregularidade apontada, entretanto, disse que como a maior parte das mercadorias se refere a compras dentro do estado da Bahia que já teve o imposto pago, entende que o erário não teria sofrido qualquer prejuízo, solicitando a retirada da multa aplicada pelas notas fiscais não registradas.

Observo que as referidas multas são legais conforme norma prevista nos incisos IX e XI do art. 42 da Lei 7.014/96, não havendo qualquer ressalva quanto a origem ou destinação das mercadorias adquiridas.

Entretanto, observo que foi publicada no DOE de 11 dez 2015 a Lei nº 13461 de 10/12/2015 que alterou a Lei nº 7.014 de 1996 no que diz respeito ao art. 42, reduziu o valor da multa prevista no inciso IX de 10% para 1%, conforme transcrevo abaixo:

Art. 42.

IX - 01% (um por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal;

Considerando que a infração 04 trata de multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme a disposição prevista na alínea "c", inciso II do art.106 do CTN, entendo que deverá ser aplicada ao caso concreto, *in verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(. . .)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(. . .)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nessa esteira, na infração 04 deve ser aplicada multa de 1% sobre as notas fiscais que registram mercadorias tributáveis totalizando R\$295,98. Logo, as infrações 04 e 05 são inteiramente procedentes, sendo aplicada a redução da multa na infração 04.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o auto de infração nº 152452.0009/14-7, lavrado contra **SANDRA MARIA HIGINO DE SOUZA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 12.092,62**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas pelo descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$396,44**, previstas nos incisos IX e XI do art. 42 do citado diploma legal, alterada pela Lei 10.847/07 e dos acréscimos moratórios previstos pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de janeiro de 2016.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR