

A. I. N° - 151936.0005/15-0
AUTUADO - COMERCIAL DE CALÇADOS MATENSE LTDA. - ME
AUTUANTE - IVONE TOSTA AMORIM
ORIGEM - INFAC VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 24.10.2016

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0168-02/16

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. CONTRIBUINTE OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. **a)** SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a.1)** FALTA DE PAGAMENTO. **a.2)** RECOLHIMENTO A MENOS. A substituição tributária prevista nos artigos 371 e 289, dos RICMS de 1997 e 2012, defesa não elidiu as autuações. Infrações mantidas. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. **b.1)** FALTA DE PAGAMENTO. **b.2)** RECOLHIMENTO A MENOS. A antecipação parcial é prevista no art. 12-A da Lei n° 7.014/96, incidindo sobre as aquisições de mercadorias para comercialização, independentemente do regime de apuração, defesa não elidiu as autuações. Infrações mantidas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 26/06/2015, para constituir o crédito tributário relativo ao ICMS no valor histórico de R\$79.292,96, em razão de:

INFRAÇÃO 01 – 07.21.01 – 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. Valor histórico da infração R\$9.126,90.

INFRAÇÃO 02 – 07.21.02 – Efetuou o recolhimento a menor 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. Valor histórico da infração R\$67.257,74.

INFRAÇÃO 03 – 07.21.03 – Deixou de efetuar o recolhimento do 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 Porto – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor histórico da infração R\$2.452,00.

INFRAÇÃO 04 – 07.21.04 – Efetuou o recolhimento a menor do 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 Porto – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Valor histórico da infração R\$456,32.

O autuado ao impugnar o lançamento tributário, folhas 1.078 e 1.079, frisa que foram recebidas planilhas enviadas pelo auditor, onde não deixa claro o relatório levantado por ele.

Diz que fez um levantamento para demonstrar as ocorrências do Auto acima citado:

- a) A empresa citada lançou todas as notas fiscais lançadas nos livros fiscais nos exercícios de 2010, 2011 e 2012, onde também houve devolução conforme segue a Lei.
- b) Quanto ao pagamento da **SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA**, a mesma segue com base no **DECRETO N.º 14.213/2012**, Artigos 1, Artigo 2 e parágrafo único, não deixando de cumprir com a Legislação. Segue em anexo toda a relação das notas fiscais lançada e pagas.
- c) A empresa deixa claro a sua atividade conforme registros nos referidos órgãos, venda a consumidor final.
- d) Quanto a cobrança dos referidos meses a empresa declara neste ato que estão todas registradas nos livros fiscais e pagas, DECLARA também que em faz lançamento das notas no mês seguinte, conforme anexos.

Ao final, requer:

*Faço todo exposto, espera a recorrente que esta colenda Corte entenda que este **AUTO DE INFRAÇÃO DE N.º 151936.0005/15-0** é em parte devida e solicita a revisão da mesma, fazendo cumprir a Lei, por ser consequente da mais perfeita. Grifos da defesa.*

O autuante ao prestar informação fiscal, folhas 1.083 e 1.084, frisa que contribuinte alega que pagou seus impostos regularmente, porém esqueceu de incluir na base de cálculo o MVA, sendo que o lançamento que efetuou do crédito tributário referiu-se justamente a parcela incidente sobre a diferença entre os valores de aquisição e aquele cuja base de cálculo deveria conter o valor original mais a margem de valor agregado (MVA).

Assim, a peça de defesa nada mais é que uma confissão explícita da sua omissão, tudo conforme planilha integrante da autuação fls. 10, 26, 50, 72, 101, 128, 151, 171, 188, 218, 239, 277, 325, 353, 385, 423, 464, 514, 547, 571, 624, 635, 663, 704, 749, 784, 824, 859, 891, 921, e 959.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS decorrente de 04 (quatro) infrações, entretanto, a defesa foi apresentada de forma genérica, sem separar por infração, e, acima de tudo, apesar de ter recebido as planilhas dos demonstrativos que embasaram as autuações, conforme declaração, expressa, consignada na peça de defesa.

Entendo que as alegações defensivas de que lançou todas as notas fiscais, pagou todo o imposto devido e que vende para consumidor final, de forma genérica, não são capazes de elidir a imputação, uma que, de posse dos levantamentos fiscais que embasaram as infrações, é que também foram acostados aos autos às folhas 10, 26, 50, 72, 101, 128, 151, 171, 188, 218, 239, 277, 325, 353, 385, 423, 464, 514, 547, 571, 624, 635, 663, 704, 749, 784, 824, 859, 891, 921, e 959, deveria a defesa apontar, objetivamente, qual ou quais os documentos de entende que não teria sido considerado corretamente pela fiscal, o que não foi observado pelo contribuinte autuado.

Devo ressaltar que o art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Cabe, ainda, destacar que os fatos imputados como irregularidades tributárias relativas ao ICMS, ora em lide, admite prova em contrário do sujeito passivo, ao qual compete o ônus de elidi-las. Ônus do qual, como visto, não se desincumbiu o recorrente. Aplicando-se, ainda, o disposto nos art. 142 do RPAF/BA, que determina que “*A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.*

Logo, estando a substituição tributária prevista nos artigos 371 e 289, dos RICMS de 1997 e 2012, respectivamente, não tendo a defesa elidido as imputações consignadas nas infrações 01 e 02, ficam mantida na autuação. Assim como, estando a antecipação parcial prevista no art. 12-A da Lei nº 7.014/96, incidindo sobre as aquisições de mercadorias para comercialização,

independentemente do regime de apuração, considerando que defesa não elidiu as autuações, ficam mantidas, também, às infrações 03 e 04.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **151936.0005/15-0**, lavrado contra **COMERCIAL DE CALÇADOS MARENSE LTDA. - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$79.292,96**, acrescido das multas de 50% sobre R\$1.523,23 e de 60% sobre R\$77.769,73, previstas no inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de outubro de 2016.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR