

A. I. Nº - 110419.0025/15-2
AUTUADO - TCHE COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.
AUTUANTE - JOSELINA PINHEIRO CABRAL DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 30/08/2016

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0169-03/16

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) FALTA DE RECOLHIMENTO. Fato não contestado. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Ajustes realizados pela autuante reduziram valores cobrados originalmente. Infração parcialmente procedente 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. a) FALTA DE RECOLHIMENTO. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Infrações não impugnadas. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 03/11/2015, traz a exigência de crédito tributário no valor histórico de R\$105.984,98, 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 novembro e dezembro de 2012, janeiro, fevereiro, março, maio, agosto, setembro e novembro de 2013, fevereiro, março, maio a julho e dezembro de 2014, no valor de R\$35.561,48, acrescido da multa de 60%;

2 - 07.21.02. efetuou o recolhimento a menos do 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, abril a junho, agosto e outubro de 2012, junho, julho e outubro de 2013, abril, agosto, setembro e novembro de 2014, no valor de R\$37.154,24, acrescido da multa de 60%;

3 - 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 fevereiro de 2012, janeiro e agosto de 2013, janeiro e fevereiro de 2014, no valor de R\$10.695,71, acrescido da multa de 60%;

4 - 07.21.04. recolheu a menos o ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do regime do Simples Nacional, referente a mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização, nos meses de abril de 2012, abril a junho e novembro de 2013 e outubro de 2014, no valor de R\$22.573,55, acrescido da multa de 60%.

O autuado impugna o lançamento às fls.98/100, através de advogados, procuração fl. 97. Diz ser a defesa tempestiva. Repete as infrações e cita os demonstrativos que lhe dão amparo. Aduz que apresenta as notas fiscais que deram causa aos fatos geradores e seus respectivos comprovantes de recolhimento dos tributos devidos, além de planilhas.

Informa que sobre o fornecedor Reacom Indústria e Comércio Ltda., deixa de apresentar as GNRES correspondentes ao faturamento referente as notas fiscais nº 510, 937, 1.015, 1.168, 1.178,

1.217, 1.246, 1.254 e 1.409, tendo em vista que em tratativas comerciais foi acordado entre as partes, que, o pagamento das faturas seriam parceladas e com quitação em boletos bancário acrescidos do devido ICMS conforme poderá ser constatado nos documentos em anexos, onde se vê, pelo valor das notas e correspondentes boletos que o valor do tributo em questão, ali se encontra embutido.

Aduz que o referido procedimento possui respaldo legal na Lei Complementar 87/1996 para configurar o substituto tributário, que tem previsão no art. 6º e parágrafos 1º e 2º. que transcreve.

Anexa e-mails trocados entre os interessados, que entende podem atestar a veracidade do exposto, e que, segundo a Reacom, encontra-se impossibilitado de apresentar os comprovantes de recolhimento do ICMS por estar sofrendo fiscalização em suas dependências, tendo os seus livros sido recolhidos, além dos arquivos eletrônicos, pela Secretaria de Fazenda do Estado de Goiás.

Informa, ainda, que está acionando a Reacom Comércio e Indústria Ltda., para através do Poder Judiciário, em "Ação de Obrigação de Fazer" apresentar os comprovantes de recolhimento dos tributos em comento ou efetuar o seu respectivo pagamento.

Requer a reapreciação do processo para que seja comprovado o atendimento aos demonstrativos 1 e 2 da fiscalização. Que sejam considerados os documentos que anexou, para dar baixa na exigência indevida dos tributos e que se dê efeito suspensivo à cobrança do ICMS referente às notas fiscais emitidas pela Empresa Reacom, que afirma ter recolhido através de parcelamento da compra, até que seja efetivamente comprovado o seu recolhimento ou necessário pagamento do tributo, pois de acordo com os boletos e declaração do fornecedor este fato efetivamente ocorreu.

A autuante presta a informação fiscal fls.221/223. Sintetiza as alegações defensivas. Requer aos membros da Junta de Julgamento Fiscal a procedência do Auto de Infração, pelas razões a seguir aduzidas.

Descreve os fatos que deram azo a autuação. Diz que o levantamento foi efetuado nos exercícios de 2012, 2013 e 2014 e teve como base as notas fiscais eletrônicas de Entradas que foram confrontadas com os dados constantes nos arquivos da SEFAZ (arrecadação) e o livro de Registro de Entradas apresentado pelo contribuinte, conforme cópia que anexou ao Auto de Infração. Resume os termos da impugnação. Afirma que analisando as alegações defensivas devidamente fundamentadas nos documentos apresentados, informa o que segue.

Diz que a empresa apresentou demonstrativo (fl.108), relacionando notas fiscais com as respectivas cópias e comprovantes de pagamento onde constatou:

a) nota fiscal 15895 - pago o ICMS através de GNRE (fls. 149/ 150); **b)** nota fiscal 33858 - pago o ICMS através de GNRE (fls. 126/127); **c)** nota fiscal 30134 - pago a menor o ICMS através de GNRE (fls. 124/ 125) – valor calculado R\$1.368,50, valor pago R\$1.005,77 = diferença R\$362.73; **d)** nota fiscal 22150 - pago a menor o ICMS através de GNRE (fls. 122/ 123) – valor calculado R\$1.119,78 – valor pago R\$349,25 = diferença R\$770,53; **e)** nota fiscal 16580 - pago o ICMS através de GNRE (fls 136/ 137);

Esclarece que as demais notas fiscais constantes no demonstrativo, foram consideradas pagas no levantamento efetuado durante a fiscalização, como podem ser observadas no demonstrativo de cálculo constante no CD que acompanha o Auto de Infração e que também foi entregue a autuada conforme documento às fls. 92 e 93 (Demonstrativo 1 - Antecipação Tributária Entradas – coluna AF).

Por outro lado, diz que a empresa apresenta comprovantes de pagamentos relativos às notas fiscais abaixo relacionadas: (i) nota fiscal 561 – pago através GNRE (fls. 155/156); (ii) nota fiscal 569 – pago através GNRE (fls. 157/158); (iii) nota fiscal 575 – pago através GNRE (fls. 159/160); (iv) Nota Fiscal 591 – pago através GNRE (fls. 161/162); (v) nota fiscal 592 – pago através GNRE (fls. 163/164); (vi) nota fiscal 377 – pago através GNRE (fls. 165/166); (vii) Nota Fiscal 398 – pago através

GNRE (fls. 167/168); (viii) Nota Fiscal 425 – pago através GNRE (fls. 169/170); (ix) nota fiscal 448 – pago através GNRE (fls. 171/172); (x) nota fiscal 452 – pago através GNRE (fls.173/174).

Em relação às notas fiscais nº 510/ 937/ 1015/ 1079/ 1217/ 1168/ 1178/ 1246/ 1254 e 1409, informa que foram anexadas cópias de pagamentos de boletos bancários (fls. 175/ 217) sem correspondência com o pagamento do ICMS devido sobre as operações relativas às mesmas, configurando apenas um acordo comercial entre contribuintes, que não comprova o devido repasse do imposto para o Estado da Bahia.

Entende que devem ser considerados os pagamentos devidamente comprovados, conforme detalhado e de acordo com os novos demonstrativos ora produzidos e juntados ao PAF, ficando o julgamento do pedido de suspensão de cobrança do imposto à cargo deste Conselho de Fazenda que fará o melhor juízo.

O autuado tomou ciência da informação fiscal fls.229/230 e não se manifestou.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração consubstanciado na apuração de quatro infrações descritas e relatadas na inicial, pela omissão de pagamento de impostos devidos ou parte deles, relativamente a mercadorias compradas para comercialização, com ICMS com antecipação tributária e parcial, conforme planilhas apresentadas no auto de infração.

O autuado em sua defesa, só aborda fatos referentes a infração 02, permanecendo silente a respeito das infrações 01, 03 e 04, que considero subsistentes ante a inexistência de controvérsias sobre as mesmas.

No mérito, a infração 02 refere-se a recolhimento a menos do 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, abril a junho, agosto e outubro de 2012, junho, julho e outubro de 2013, abril, agosto setembro e novembro de 2014.

Nas razões defensivas, o autuado elaborou planilha e apensou DAE's, GNRE e cópias de documentos fiscais, afirmando que comprovariam a ocorrência de recolhimentos dos valores cobrados no levantamento fiscal.

Alegou ainda, que sobre o fornecedor Reacom Indústria e Comércio Ltda., deixou de apresentar as GNREs correspondentes as notas fiscais nº 510, 937, 1.015, 1.168, 1.178, 1.217, 1.246, 1.254 e 1.409, tendo em vista que em tratativas comerciais, foi acordado entre as partes, que o pagamento das faturas citadas, seriam parceladas e as respectivas quitações realizadas através de boletos bancários, acrescidos do ICMS devido, ou seja, tais pagamentos teriam o valor das notas fiscais, acrescido do valor do tributo em questão.

Em sede de informação fiscal, 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 valores do ICMS devidamente recolhidos. Ressaltou que os referidos comprovantes não foram disponibilizados pelo autuado quando da ação fiscal.

Disse ainda, que analisando as alegações defensivas, devidamente fundamentadas nos documentos apresentados constatou: (i) notas fiscais com os respectivos DAES ou GNRE comprovando o efetivo recolhimento do imposto, tendo excluído tais valores do levantamento fiscal; (ii) notas fiscais constantes no demonstrativo do autuado, cujo ICMS já havia sido considerado pago no levantamento efetuado durante a fiscalização, conforme demonstrativo de cálculo constante no CD que também foi entregue a autuada conforme documento às fls. 92 e 93 (Demonstrativo 1 - Antecipação Tributária Entradas – coluna AF); (iii) notas fiscais no demonstrativo do autuado, cujo recolhimento do imposto consignado na GNRE apresentada, foi

efetuado a menos; (iv) no que diz respeito as notas fiscais nº 510/ 937/ 1015/ 1079/ 1217/ 1168/ 1178/ 1246/ 1254 e 1409, do fornecedor Reacom Comércio e Indústria Ltda., que o defendente deixou de apontar a correspondência entre o pagamento dos boletos bancários com o valor do ICMS devido sobre as operações relativas a qualquer repasse feito para o Estado da Bahia.

Registro por importante, que o autuado tomou ciência da informação fiscal e não se manifestou, decorrido prazo regulamentar.

Analisando os elementos que compõem o presente PAF, observo que em sua defesa, o impugnante apresenta provas que foram acolhidas pela autuante, capazes de modificar o valor originalmente lançado.

O impugnante alegou que as notas fiscais emitidas pelo fornecedor Reacom Comércio e Indústria Ltda., estabelecido no estado de Goiás, tiveram o imposto devido pago no momento da quitação das faturas através de parcelamento. Disse que a quitação dos boletos bancários estava acrescida do ICMS, como cumprimento de um acordo feito entre o autuado e o fornecedor.

Deixo de acatar esta alegação, considerando que além de não trazer ao processo a prova do alegado, o acordo entre particulares não podem se opor as obrigações do contribuinte com a Fazenda Pública. Destaco que a prova necessária para elidir a acusação fiscal em comento seria a apresentação de documentos de arrecadação quitados referentes a estas operações.

Saliento que a atribuição da responsabilidade tributária no que concerne a operações com mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária se dá através de Convênios e Protocolo, não podendo acordo entre particulares descumprir as regras ali estabelecidas.

Acolho 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, acatando os novos demonstrativos elaborados fls. 224/226 e CD fl. 227. Neste passo, a infração 02 é procedente em parte, remanescendo o débito no valor de R\$31.639,39.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **110419.0025/15-2**, lavrado contra **TCHE COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$100.470,13**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2016.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR