

A. I. Nº - 206887.3009/16-9
AUTUADO - RAYMUNDO OLIVEIRA DELEZZOTTE-ME
AUTUANTE - JOELSON ROCHA SANTANA
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 04.05.2017

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0061-02/17

EMENTA: ICMS. **1.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. Refeito os cálculos. Infrações parcialmente mantidas. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO. De acordo com o art.12-A, da Lei nº 7.014/96, independente do regime de apuração, o contribuinte tem o dever jurídico de efetuar a antecipação parcial nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, no valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual. Infração não elidida. Refeito os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. **b)** RECOLHIMENTO A MENOS. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/08/2016, objetiva constituir crédito tributário no valor histórico de R\$223.111,10, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 01– 07.01.01 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior. Valor histórico autuado R\$63.821,55. Multa 60%, prevista no art.42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 02– 07.01.02- Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação. Sendo exigido ICMS no valor histórico de R\$92.334,59, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 03 – 07.15.01- Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização. Valor histórico autuado R\$63.934,96, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 04- 07.15.02 – Recolheu a menor do ICMS antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização, no ano de 2014, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 3.020,00, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado impugnou o lançamento tributário, fls. 24 A 28, inicialmente informa sobre a tempestividade da defesa.

Sobre à Infração 01, diz que o auditor não observou que as notas fiscais apresentam produtos isentos e não cabe a cobrança da antecipação tributária conforme os Anexos I e II (planilhas anexadas), sendo assim, solicita a devida correção dos valores da Infração I, haja vista que, concorda com a cobrança das notas fiscais que não estão relacionadas nas planilhas anexadas.

Quando à Infração 02, aduz que o auditor cometeu um equívoco pois não considerou a existência de mercadorias isentas e mercadorias tributadas conforme planilhas anexadas, dessa forma não cabe o recolhimento de diferença de antecipação, sendo necessário a devida correção das planilhas apresentadas pelo auditor.

Em relação à Infração 03, frisa que o auditor cometeu um equívoco em alegar que não houve o recolhimento por antecipação parcial, pois se trata de mercadorias isentas e mercadorias tributadas conforme planilhas anexadas, dessa forma não cabe o recolhimento de diferença de antecipação parcial, é necessário a devida correção das planilhas apresentadas pelo auditor.

Relativamente à Infração 04, destaca que o auditor comete um equívoco, pois se trata de mercadorias isentas e mercadorias tributadas conforme planilhas anexadas, dessa forma não cabe o recolhimento de diferença de antecipação, é necessário a devida correção das planilhas apresentadas pelo auditor.

Realça que, da fundamentação legal apresentada nas planilhas anexadas, com os artigos previstos no RICMS-BA, faz-se necessário a correção de todas planilhas apresentadas pelo auditor e a devida correção do auto de infração em epígrafe.

Admite que algumas notas ficaram sem o pagamento do ICMS, seja por substituição tributária, antecipação parcial ou mesmo recolhimento a menor, sendo assim, solicita as devidas correções no auto de Infração em epígrafe para que possa efetuar o pagamento da diferença devida que de acordo as suas planilhas anexadas o valor devido será de R\$ 223.111,10 – R\$170.423,95 = **R\$52.687,15** (valor devido em negrito).

Ao final requer:

- a) *Conhecer da Defesa por ser tempestiva, dando-lhe o encaminhamento exigido em lei;*
- b) *Julgar PROCEDENTE os argumentos da defendente, haja vista as robustas e fundamentadas argumentações feitas, os demonstrados, laudos e documentação acostada;*
- c) *Oportunamente, a produção de prova pericial, caso seja necessária ao entendimento desse ilustre julgador;*
- d) *Após, julgar IMPROCEDENTE parcial o Auto de Infração.*

O autuante presta Informação Fiscal, fl. 40, inicialmente reconhece que considerou as notas fiscais de Ração de cavalo como substituição total, quando deveria considerar como Antecipação parcial, conforme Parecer 3928/2012, fl. 40A. Assim sendo fica apurado um novo demonstrativo com exclusão das notas fiscais de ração para coelho, para aves e para peixes como também as notas fiscais referentes a medicamentos o que implicou no novo demonstrativo anexo que refletirá no demonstrativo de debito conforme resumo anexo.

Ainda em relação às infrações referentes a Antecipação parcial, frisa que excluiu do demonstrativo todas notas fiscais relacionadas pelo contribuinte por reconhecer erro na verificação fiscal. Ficando deste modo representado pelos novos demonstrativos e resumos anexos que refletirá nos demonstrativos de débitos deste AI em questão.

Infração 01 - Novo valor a ser considerado R\$4.830,98, conforme Resumo do Demonstrativo 1.2 à folha 42.

Infração 02 - Novo valor a ser considerado R\$46.743,96, conforme Resumo do Demonstrativo 1.3 à folha 43.

Infração 03 - Novo valor a ser considerado R\$36.251,47, conforme Resumo do Demonstrativo 2.2 à folha 51.

Infração 04 - Valor mantido R\$3.020,00, conforme Resumo do Demonstrativo 2.3 à folha 52.

Ao concluir, solicita que sejam considerados este novo demonstrativo e que o AI seja julgado procedente em parte conforme alterações acima demonstradas.

À folha 64 o autuado recebeu cópia da informação fiscal e dos novos demonstrativos revisados, sendo intimado para se manifesta. Entretanto, silenciou.

À folha 65 e 66 foi anexado ao PAF o requerimento de parcelamento de débito do Contribuinte, acatando integralmente o valor da infração 04 e parcialmente os valores das demais infrações.

Às folhas 71 a 74, foi acostado pela Coordenação Administrativa do CONSEF relatório do SIGAT- Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – Detalhamento de Parcelamento do PAF, constando o valor histórico de R\$52.687,14.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela para exigir imposto decorrente de 04 infrações.

O autuado reconheceu integralmente o valor da infração 04, requerendo seu parcelamento, fl. 65 dos autos. Assim, entendo que a mesma restou caracterizada, pois não existe lide.

Logo, a lide persiste em relação às infrações 01, 02 e 03.

Verifiquei que foram observados todos os requisitos que compõe o auto de infração, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), Decreto nº 7.629/99.

Quanto ao pedido de perícia formulado pelo autuado, indefiro, haja vista que os elementos de prova constantes nos autos são suficientes para a formação da minha convicção, e a prova do fato não depende de conhecimento especial de técnicos, conforme previsto no art. 147, inciso II, “a” e “b”, do RPAF/99.

No mérito, propriamente dito, em sua defesa o sujeito passivo alegou, em relação às infrações 01 e 02, relativas a cobrança da Antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo, que o autuante incluiu em seus levantamentos mercadorias isentas e mercadorias tributadas normalmente, acostando planilhas indicando as notas fiscais, os tipos das mercadorias, seus valores e demais dados, folhas 32 a 34 dos autos.

Observo que as mercadorias impugnadas rações para cavalo, peixe, coelho e medicamento para uso veterinário, encontram-se amparados pela isenção prevista no inciso XVIII, do artigo 264, do RICMS/12, com a redação vigente a época dos fatos geradores, conforme abaixo reproduzido:

Art. 264. São isentas do ICMS, podendo ser mantido o crédito fiscal relativo às entradas e aos serviços tomados vinculados a essas operações ou prestações:

...

XVIII - as saídas internas com os insumos agropecuários relacionados no Conv. ICMS 100/97, observadas as seguintes disposições:

Cabe registrar que esse entendimento é o mesmo da DITRI – Diretoria de Tributação, conforme Parecer nº 3928, de 2012, fls. 40A e 41 dos autos.

Assim, acolho o resultado da revisão fiscal realizada pelo autuante em sua informação fiscal, ressaltando que o sujeito passivo recebeu cópia dos novos demonstrativos e da própria informação fiscal, sendo devidamente intimado, silenciou.

Interpreto esse silêncio com reconhecimento tácito do novo valor reclamado, conforme Art. 140, do RPAF/99, o qual determina que “*O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*”.

Logo, ficam mantidas parcialmente às infrações 01 e 02, conforme segue:

Infração 01 - R\$4.830,98, conforme Resumo do Demonstrativo 1.2 à folha 42.

Infração 02 - R\$46.743,96, conforme Resumo do Demonstrativo 1.3 à folha 43.

No tocante à infração 03, que trata da falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, a defesa apontou como equívoco do autuante ter incluído no levantamento fiscal, conforme planilha às folhas 36 a 38 dos autos, os seguintes itens: Sacos/Sacolas plásticos; equipamentos para Escritórios, Empacotadora, Chassi c/Motor e Carroceria.

Por sua vez, o autuante, na informação fiscal, assegura que excluiu do demonstrativo todas notas fiscais relacionadas pelo contribuinte por reconhecer erro na verificação fiscal, apresentando novo demonstrativo à folha 51 e levantamento às folhas 53 a 56.

Assim, como nas infrações anteriores, o sujeito passivo recebeu cópias do Demonstrativo e do Levantamento Fiscal, sendo intimado para se manifestar, entretanto, também silenciou. Interpreto esse silêncio com reconhecimento tácito do novo valor reclamado, conforme Art. 140, do RPAF/99, o qual determina que “*O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.*”.

Logo, fica mantida parcialmente à infração 03, no valor de R\$36.251,47, conforme Resumo do Demonstrativo 2.2 à folha 51.

Por todo o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	JULGAMENTO	ICMS DEVIDO
1	PROCEDENTE EM PARTE	4.830,98
2	PROCEDENTE EM PARTE	46.743,96
3	PROCEDENTE EM PARTE	36.251,47
4	PROCEDENTE	3.020,00
TOTAL		90.846,41

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº **206887.3009/16-9**, lavrado contra **RAYMUNDO OLIVEIRA DELEZZOTTE-ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$90.846,41**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2017.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR