

A. I. Nº - 210621.0006/16-8
AUTUADO - AVALON BRASIL COMÉRCIO DE MATERIAIS DE ACABAMENTO MOBILIÁRIO E COMPLEMENTOS LTDA. - ME
AUTUANTE - VALDECLIDES DE ASSIS FERREIRA
ORIGEM - INFRAZ VAREJO
INTERNET - 27.07.2017

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0099-01/17

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Comprovado o imposto devido. Autuado não efetuou qualquer recolhimento do imposto devido por antecipação parcial nas aquisições interestaduais. Rejeitado pedido de nulidade Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 02/02/2016, formaliza a exigência de ICMS no valor total de R\$97.486,63 em decorrência da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte optante do Simples Nacional (07.21.03), ocorrido nos meses de janeiro de 2012 a dezembro de 2015, acrescido de multa de 60%, conforme previsto na alínea "d" do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

O autuado apresentou defesa das fls. 48 a 54. Requer a nulidade do auto de infração sob a alegação de que não foram apresentados os termos lavrados na ação fiscal, dos quais fundamentaram as autuações, além dos demonstrativos e levantamentos elaborados pela autuante e das provas necessárias à demonstração do fato arguido, obrigação esta prevista no art. 41 do Decreto nº 7.629/99.

Entende que a autuante deveria fazer duas visitas ao seu estabelecimento: a primeira, para inspecionar o local de trabalho e instruir o autuado sobre o que este deve fazer para sanar eventual irregularidade, fazendo as determinações respectivas; a segunda, para verificar se o autuado seguiu as instruções e, se for o caso, lavrar autos de infração para tantas quantas forem às irregularidades não sanadas. Conclui que eventual auto de infração lavrado sem observância da dupla visita é nulo de pleno direito.

Informa que era optante pelo simples nacional desde 01/01/2010 e nessa condição permaneceu até 31/12/2015, quando foi excluída do regime por Ato Administrativo praticado pela Receita Federal do Brasil.

Explica que comercializa produtos sujeitos ao regime da substituição tributária, onde o sujeito passivo responsável pelo recolhimento do imposto são os fabricantes, distribuidores ou os importadores, mas também comercializa produtos que não sofrem antecipação parcial ou total, nem estão sujeitos a substituição tributária.

Reitera que não recebeu os documentos necessários à validade do auto de infração, ou seja, os documentos comprobatórios das autuações em seu desfavor. Assim, entende que não pode prosperar o auto de infração, por ofensa a segurança jurídica e ao próprio princípio da legalidade.

Ressalta que a necessidade de comprovar o alegado é da autuante, sendo que esta deixou de fazer, pois, sem os documentos não há como se defender adequadamente, porque não há como decompor quais foram as mercadorias que motivaram a lavratura do auto de infração.

O autuado entende que a autuação não pode se basear unicamente na existência de nota fiscal proveniente de fora do Estado. Deve ser observado o conteúdo da nota fiscal, pois, além de compra de mercadorias para revenda, podem as empresas, realizar compras de produtos para o ativo imobilizado, para uso e consumo, podem receber brindes, podem receber produtos submetidos a trocas e consertos, enfim, não pode o autuado exercer o seu livre direito ao contraditório e a ampla defesa, sem que seja, antes de tudo, demonstrados por meio dos demonstrativos e dos levantamentos as provas necessárias à demonstração do fato, por ele arguido.

O autuado argumenta que não há como provar se a autuante observou o critério de exclusão da base de cálculo do imposto, quando da presença de mercadorias isentas ou sujeitas ao regime da substituição tributária. Também não sabe se a autuante operou a compensação daquele imposto que foi devidamente recolhido pela autuada, ou ainda, se compensou daquele tributo recolhido antecipadamente pelo sujeito da operação, que no caso, seria o fabricante, se produto originado diretamente destes, ou dos seus distribuidores ou importadores, tudo, conforme dispõe a legislação, bem como dos créditos das operações e aquisições de mercadorias tributadas.

Diz que é necessário esclarecer que não é suficiente a informação de que o contribuinte encontra-se descredenciado para o recolhimento do tributo nos termos do art. 332, § 2º, do RICMS/2012, para que, contra ele seja imputado um auto de infração, exigindo-lhe o cumprimento de obrigação tributária. Acredita que, quando um contribuinte do imposto encontra-se nesta situação - descredenciado, o pagamento do tributo ocorre antes mesmo da entrada das mercadorias oriundas de outras Unidades da Federação no território do Estado da Bahia. Assim, conclui que não é razoável nem atende aos princípios da proporcionalidade e da equidade, exigir da forma como se está impondo, o pagamento de ICMS antecipação parcial e substituição tributária, quando, na verdade, tais tributos foram recolhidos pelo fornecedor das mercadorias em nome do autuado.

A autuante apresentou informação fiscal das fls. 61 a 64. Informou que o autuado está na situação de inapto desde 10/12/2015. A empresa teve sua inscrição inapta, conforme artigo 27, incisos I do RICMS. Foi intimada por edital publicado no D.O.E. em 16 de janeiro de 2016, em conformidade com o RPAF-BA, fls. 08.

A autuante atesta que o presente Auto de Infração obedeceu todas as formalidades listadas nos artigos 142 a 144 do CTN. Contêm todos os requisitos formais, a capitulação legal, a descrição dos fatos, e todos os dados que constituíram o crédito tributário, todos de forma detalhada e concisa. A qualificação do autuado (fls. 01), o local, a data e a hora da lavratura (fls. 01), a fiel descrição do fato infringente (infração 1, fls. 01), a capitulação legal e a penalidade aplicável (fls. 01 e 02), o prazo de sessenta dias para que o infrator cumpra ou impugne a autuação (fls. 02, ao lado do total do débito), a assinatura do agente autuante e seu cargo, bem como o número da matrícula (fls. 03, abaixo do total do débito). Assim como, o encerramento da fiscalização da empresa em epígrafe, constante na descrição dos fatos (fl. 01). Além disso, todos os relatórios elaborados pelo autuante e sistema de autuação foram corretamente colacionados às fls. 10 a 34 e mídia eletrônica fls. 39.

Quanto à necessidade da dupla visitação, a autuante esclarece que somente aplica-se aos processos na área trabalhista (art. 627, caput, da CLT).

A autuante ressalta que nos demonstrativos de folhas 10 a 32 teve a cautela de examinar todos os itens das notas fiscais eletrônicas arroladas no processo, conforme DANFes constantes em mídia eletrônica à fl. 39, constatando que em nenhum momento foi verificado a existência de mercadorias sujeitas a substituição tributária ou de natureza diferente de venda para comercialização.

Constatamos também que embora tenha realizado compras fora do estado, não apresenta dados de arrecadação referentes à Antecipação Parcial, conforme relação de DAEs folhas, 35 a 38.

Diz que a intenção do autuado é a protelação do pagamento do auto de Infração, porque todos os dados, como cópia do Auto de Infração, Demonstrativos de Cálculos e relação dos DANFes foram encaminhados ao autuado para que este tomasse conhecimento dos fatos, de acordo com o AR961877312BR de 26/02/2016, fls. 46.

Requer a procedência total do auto de infração.

VOTO

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.

Rejeito o pedido de nulidade do Auto de Infração formulado pelo autuado sob a argumentação de que não foram apresentados os termos lavrados na ação fiscal e os demonstrativos e levantamentos elaborados pela autuante. Consta na intimação anexa à fl. 45 que foram entregues ao autuado, em correspondência recebida em 26/02/2016, cópia do Auto de Infração, termo de encerramento, demonstrativo de débito, edital de intimação, demonstrativo 2 antecipação parcial, resumo demonstrativo 2.2 antecipação parcial e envelope contendo CD.

Incabível a reclamação do autuado por não ter recebido duas visitas antes de ser lavrado o Auto de Infração. As obrigações acessórias e principal dos contribuintes do ICMS já estão devidamente reguladas e publicadas, não sendo necessária qualquer visita prévia com intuito de instruir o contribuinte sobre as suas obrigações como contribuinte do imposto.

A autuante anexou demonstrativo da antecipação parcial, das fls. 10 a 32, com indicação de cada item de mercadoria constante em cada nota fiscal de aquisição. Não há como aceitar argumentação do autuado de que não há segurança jurídica no imposto reclamado. O autuado tem no demonstrativo todas as informações necessárias para exercer seu direito de defesa sem qualquer prejuízo.

As alegações do autuado de que podem estar incluídos no demonstrativo da antecipação parcial mercadorias em retorno de conserto, aquisições destinadas ao ativo imobilizado e aquisições destinadas ao uso e consumo não vieram acompanhadas das provas, tornando sem efeito as observações apresentadas na defesa. O autuado não indicou nenhuma mercadoria constante no demonstrativo da antecipação parcial que se enquadrasse nestas características.

O autuado suscita se a autuante compensou o imposto reclamado por antecipação parcial com o efetivamente recolhido por ele. Entretanto, não houve pagamentos efetuados pelo autuado entre 2012 a 2015, conforme documentos extraídos do sistema da SEFAZ, anexados das fls. 35 a 38.

Não procede a argumentação do autuado de que, por estar descredenciado ao pagamento no mês subsequente, o imposto foi pago pelo remetente da mercadoria. As mercadorias relacionadas no demonstrativo da antecipação parcial não estavam sujeitas ao regime de substituição tributária e não há acordo interestadual que preveja o pagamento da antecipação parcial pelo remetente.

Assim, considerando que o demonstrativo da antecipação parcial apresenta com clareza a apuração do imposto devido por item de mercadoria em cada nota fiscal de aquisição interestadual destinada ao autuado, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210621.0006/16-8**, lavrado contra **AVALON BRASIL COMÉRCIO DE MATERIAIS DE ACABAMENTO MOBILIÁRIO E COMPLEMENTOS LTDA. - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$97.486,63**, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de junho de 2017.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR