

A. I. N° - 207158.0003/16-7
AUTUADO - A PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.
AUTUANTE - MÔNICA MARIA COSTA FERREIRA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 21/05/2019

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0051-04/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. MULTA PERCENTUAL DE 60% CALCULADA SOBRE O VALOR DO IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. Apuração considerou para efeito de cálculo da antecipação parcial não recolhida, a regra prevista pelo Decreto nº 14.213/12, aplicada especificamente aos estabelecimentos atacadistas, quando as aquisições, em sua grande maioria, foram originadas de estabelecimentos industriais, situação esta, que após as exclusões, resultou em significativa redução do débito. O saldo remanescente se apresentou com inconsistência, com indicação de pagamentos em valores superiores ao devido. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em referência foi expedido em 27/12/2016, para exigir crédito tributário no montante de R\$61.292,10, em face da seguinte acusação: *“Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. A autuação está acompanhada, em anexo ao PAF, de planilhas auto explicativas nas quais foram lançadas alíquotas de crédito, com base no Decreto nº 14.213 de 22/11/2012 que veda créditos fiscais relativos às entradas interestaduais de mercadorias contempladas com o benefício fiscal do ICMS não autorizado por convênio ou protocolo”*.

Cientificado do lançamento o autuado, por intermédio de seus patronos, ingressou com Impugnação de fls. 46 a 52 onde após efetuar uma síntese da autuação adentra ao mérito destacando inicialmente a inaplicabilidade do Decreto nº 14.213/12, vez que todas as notas fiscais objeto da autuação são mercadorias remetentes por fabricantes (indústrias) sem benefício fiscal do ICMS. Para fim de comprovação diz que está anexando cópia de todas as notas fiscais autuadas e os cadastros dos 11 (onze) emitentes perante a Receita Federal, razão pela qual tais documentos impõem o cancelamento do lançamento fiscal em tela pois os itens 2.1 e 4.2 do Anexo Único do referido decreto alcançam apenas as mercadorias remetidas por atacadistas situados nos Estados de Minas Gerais e Espírito Santo.

Cita, a este respeito, julgamento levado a efeito pela 5ª Junta de Julgamento Fiscal deste CONSEF ocorrido em 20.12.2016 que desconsiderou a glosa dos créditos exigidos através do Auto de Infração nº 207106.0024/15-1.

Requer a insubsistência do Auto de Infração.

No tópico seguinte passou a arguir ilegitimidade do Estado da Bahia para figurar no polo ativo da relação jurídico-tributária, por insubsistência da multa aplicada. Nesse sentido pontua que a concessão de benefícios fiscais por parte de estados está inserido na chamada “guerra fiscal”, concorrência fiscal por parte dos estados a fim de atrair empresas, todavia, tal conjuntura não pode atingir terceiros, como é o seu caso, destacando, ainda, que as situações eventualmente

ocorridas nas unidades federativas de origem envolvem os contribuintes ali situados e, na hipótese de existir benefício desrespeitando a sistemática legal os estados e as entidades prejudicadas podem promover ação direta de inconstitucionalidade para obter do Judiciário decisão obstando seus direitos.

Após transcrever decisões de Tribunais Superiores a respeito desta questão conclui pontuando que a cobrança em tela implica invasão de competência constitucional tributária e viola o princípio da autonomia estadual, devendo, por esta razão, o Auto de Infração ser totalmente cancelado.

Em seguida passou a questionar a sistemática do recolhimento do ICMS em operações interestaduais entre contribuintes, em relação a regra aplicada a fatos geradores ocorridos antes da EC 87/2015, reportando-se ao princípio da não-cumulatividade previsto pelo Art. 155 da Constituição Federal para concluir que todas as operações objeto da autuação foram escrituradas e o imposto foi destacado nos respectivos documentos fiscais, sendo inequívoco seu direito ao crédito e a insubsistência da multa aplicada.

Questiona a vigência imediata do Decreto nº 14.213/2012 que, no caso presente atingiu fatos geradores de 31.12.2012 e 31.01.2013, sendo que a partir do cotejo entre os princípios da anterioridade nonagesimal e da anterioridade de exercício o Estado da Bahia não poderia começar a cobrar o ICMS ou multa antes de 23.02.2013, isto é, no exercício seguinte e 90 dias após a publicação do referido decreto, razão pela qual pugna pelo cancelamento das exigências relacionadas aos meses aqui citados.

Em conclusão requer que o Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente e, subsidiariamente requer que os fatos geradores referentes a 31.12.2012 e 31.01.2013 sejam cancelados, requerendo ainda a conversão do feito em diligência ou perícia contábil.

A autuante prestou Informação Fiscal, fls. 473 a 496 onde explica como se processou a apuração da multa aplicada e pontuou que tendo em vista aos argumentos defensivos de que a regra prevista pelo Decreto nº 14.213/12 não poderia ser aplicada a todas as notas fiscais que compuseram o Auto de Infração pelo fato de que muitas dessas notas foram adquiridas de estabelecimentos industriais e não de atacadistas.

Diante disto diz que fez uma análise em cada documento fiscal e que após as exclusões pertinentes procedeu redução da multa aplicada originalmente no valor de R\$61.392,10 para R\$4.624,82 conforme demonstrativo e novas planilhas juntadas aos autos.

O autuado voltou a se pronunciar, fls. 500 e 501, onde reiterou todos os argumentos já apresentados através da Impugnação inicial enquanto que a autuante também manteve seu entendimento anterior constante da Informação Fiscal.

VOTO

A exigência consubstanciada pelo presente Auto de Infração, diz respeito à penalidade pecuniária aplicada no montante de R\$61.292,10 sobre o valor do imposto, que segundo a acusação, deixou de ser pago por antecipação parcial.

Da análise efetuada nas planilhas elaboradas pela autuante, vejo que o procedimento fiscal tomou por base as notas fiscais emitidas em um determinado mês, e, sobre o total das mesmas, foi calculado o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial, valor este, que após ser confrontado com o que foi efetivamente recolhido, se apurou imposto pago a menos, sobre o qual foi aplicada a multa de 60%, conforme se verifica, através das planilhas juntadas aos autos.

Na peça defensiva, o autuado questionou o lançamento, ao argumento de que as notas fiscais das aquisições que deram causa à autuação, foram originadas de estabelecimentos industriais e, portanto, não poderia a antecipação parcial ser calculada com base no Decreto nº 14.213/12, referente exclusivamente a estabelecimentos atacadistas, situação esta que após analisada pela

autuante, resultou em considerável redução no valor autuado, passando a penalidade para R\$4.624,82, exclusões estas que acolho e concordo, visto que os documentos apresentados pela defesa, atestam esta situação.

Entretanto, verificando as novas planilhas elaboradas pela autuante, um fato importante se revelou e que merece destaque: para os meses de fevereiro/13, abril/13, junho/13 e setembro/13, os cálculos da autuante indicam a existência de “saldos credores”, isto é, que teria ocorrido pagamentos em valores superiores ao devido. Este fato, ao meu entender, revela inconsistência nos dados do levantamento, já que não se pode imaginar a ocorrência de pagamento de imposto, em vários períodos, em valores superiores ao devido.

Desta maneira, entendo que o levantamento fiscal deveria ter confrontado as notas fiscais que foram objeto de pagamento pelo autuado, da antecipação parcial em cada mês, observando a indicação das mesmas no campo específico do DAE ou planilha pertinente, com aquele apurado pela autuante, para a partir daí, se definir objetivamente se ocorreu pagamento a menos ou se não houve pagamento sobre cada documento fiscal específico, evitando, desta maneira, a indicação de “saldos credores” inexistentes, já que não se sabe se o valor confrontado a título de pagamento se refere a aquelas notas fiscais que foram consideradas pelo levantamento fiscal.

Em vista disto, acolho a redução levada pela autuante na forma acima já comentada, e em relação ao saldo remanescente, tendo em vista sua imprecisão, só me resta votar pela improcedência total do presente Auto de Infração.

Em conclusão deixo, de apreciar os demais argumentos apresentados pela defesa.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **207158.0003/16-7**, lavrado contra **A PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de maio de 2019.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR