

A. I. N° - 232418.0001/19-9
AUTUADO - UNIPEL PAPELARIA LTDA.
AUTUANTE - ELIALDO ANDRÉ DA ROCHA
ORIGEM - IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 11/02/2020

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0280-03/19

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. **a)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Contribuinte não elide a acusação fiscal. Infração subsistente. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização. Ajuste realizado pelo Autuante em sede de informação fiscal reduz o valor originalmente lançado. Infração parcialmente subsistente. Afastada arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente auto de infração, lavrado em 01/03/2019, traz a exigência de crédito tributário, no valor histórico de R\$94.374,55, acrescido da multa de 60%, tendo em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas:

Infração 1 – 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 devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de janeiro, junho, agosto a dezembro de 2018, no valor de R\$32.863,74;

Infração 2 – 07.21.03 – deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e destinadas a comercialização, nos meses de janeiro a dezembro de 2018, no valor de R\$61.510,81.

O autuado impugna o lançamento à fl.19. Afirma que vem, tempestivamente, apresentar defesa, pelas razões a seguir expendidas. Repete as infrações que lhe foram imputadas.

Argui a nulidade em parte do auto de infração e vem contestar totalmente a infração 01 e parte da infração 02, pelas seguintes razões.

Afirma que conforme planilhas de demonstração dos débitos do ICMS antecipação total, constantes no auto de infração, indicam produtos com NCM 42029200, que estão na planilha de débito da antecipação parcial Infração 02 e também, na planilha de débito da antecipação total Infração 01, confirmando que os produtos estão fora do cálculo do ICMS de antecipação e substituição tributária. Também na mesma planilha, diz que foram demonstrados cálculos do ICMS antecipação total de produtos que já foram pagos por substituição tributária, conforme nota fiscal n.º 14.051 de 09/10/2018 e 1194179 de 04/06/2018 em anexo.

Também contesta parte da Infração 02, onde diz que conforme relação obtida no próprio *site* da SEFAZ, histórico de pagamento do ICMS e no próprio relatório de pagamento de DAEs, constantes nos autos, constam valores pagos do ICMS antecipação parcial, referente aos meses 01/2018; 03/2018; 04/2018 e 07/2018 totalizando R\$ 2.972,44, tornando-se o valor da Infração 02 em R\$ 58.538,37.

Pelo exposto de fato e de direito, pede que essa Instituição dê provimento ao presente recurso, e julgue o auto de infração procedente em parte e o desfazimento da Infração 01.

O Autuante presta a informação fiscal fls. 40/43. Destaca a motivação da autuação. Sintetiza os termos da impugnação do autuado.

Afirma que pretende a impugnante, que o presente auto de infração seja julgado parcialmente nulo por estar supostamente prejudicado pelo lançamento em duplicidade de produtos da NCM 42029200 e pela falta de apropriação de pagamentos efetuados.

Sobre a infração 01, aduz que a alegação de que consta na planilha do ICMS Antecipação Total e do ICMS Antecipação Parcial, produtos da NCM 42029200 lançados em duplicidade, não procede, pelas razões que apresenta.

(i) a despeito de haver notas fiscais lançadas, tanto na planilha da Antecipação Total, quanto da Antecipação Parcial, não são as mesmas mercadorias que constam ali, tendo sido separadas pelo regime de apuração do ICMS. Portanto, apesar de a NCM ser a mesma, são produtos regidos por diferentes regimes. Explica que a norma para que uma mercadoria seja incluída no regime da antecipação total, resulta da sua adequação à NCM e à descrição constante da norma respectiva; na ausência simultânea dessa adequação, não há que se falar em tributação por antecipação/substituição. No caso dos produtos lançados no demonstrativo da Antecipação Total, a NCM adequa-se às mercadorias e ao seu uso: mochilas para estudante ou para viagem, conforme o Anexo I do RICMS/2012, no item 12.5.0_Maletas e pastas para documentos e de estudante, e artefatos semelhantes e no item 12.5.1_Baús, malas e malas para viagem.

Informa que na tabela que elabora estão as notas fiscais lançadas nas duas planilhas em questão, com as mercadorias que foram lançadas nas mesmas, separadas pelo regime de apuração.

Relaciona notas fiscais com NCM 42029200_lançadas nas duas planilhas (Total e Parcial). Diz que apesar da mesma NCM, são mercadorias que possuem regimes diferentes.

Assevera não haver notas fiscais lançadas em duplicidade, no entanto identificou alguns erros nas planilhas que corrige, a saber: (i) na nota fiscal nº 13439 será retirado o item Mochila G da planilha da Antecipação Parcial e o item Lancheira Soft da planilha da Antecipação Total; (ii) na nota fiscal nº 57874 será retirado o item “Moch Car Inf” da planilha da Antecipação Parcial.

Afirma ter identificado também, que alguns itens que deveriam constar na planilha da Antecipação Total, constam equivocadamente, na planilha da Antecipação Parcial. Informa que isso pode ter ocorrido ao transportar tais itens de uma planilha para outra. Portanto, os itens Mochilas da NCM 42029200 constantes nas notas fiscais nº 87993, 20602 e 15804 serão transferidos para planilha da Antecipação Total. Lembra que esses itens, assim como, os demais citados, não foram lançados em duplicidade, mas estavam em planilha trocada. Por fim, reconhece o pagamento das notas fiscais nº 14051 (de 09/02/2018) e 1194179 (de 04/06/2018), que retira da apuração do imposto.

Esclarece que diante das considerações expostas e após as correções necessárias nas planilhas, não há que se falar em nulidade da Infração 01. Sustenta que o erro no lançamento de alguns itens com NCM 42029200 na planilha da Antecipação Parcial, não corrobora a alegação da autuada, de que essas mercadorias não fazem parte da antecipação tributária total.

Frisa que apenas o descumprimento da norma poderia servir de base para tal argumento. Tais produtos, como citado anteriormente, constam no Anexo I do RICMS/2012, no item 12.5.0_Maletas e pastas para documentos e de estudante, e artefatos semelhantes e no item 12.5.1_Baús, malas e malas para viagem.

Ressalta que constam na planilha da Antecipação Total, outras mercadorias, de diferentes NCM, tornando descabido o pedido de anulação de toda Infração 01.

Relativamente à Infração 02, explica que a autuada requer apropriação dos pagamentos efetuados nos meses 01/2018, 03/2018, 04/2018 e 07/2018, deduzindo-se do valor do imposto apurado. Entende que esta alegação é também improcedente, pelas seguintes razões:

- (1) somente as notas fiscais relacionadas nos Demonstrativos 1 e 2 constantes em mídia entregue à autuada, é que foram usadas para apuração do imposto lançado no auto de infração em questão;
- (2) as notas fiscais que foram pagas pela impugnante, não foram incluídas nesta autuação, portanto, não constam em nenhum dos demonstrativos apensados ao auto, nem seus valores foram somados na apuração do imposto devido. Isso significa que, caso essas notas fiscais fossem lançadas juntamente com seus pagamentos, não causaria nenhuma alteração no valor final do débito.

Elabora tabela, onde diz ser possível verificar tal assertiva. Afirmo que constam nela, o número do DAE, o mês de referência, a data do pagamento e o número das notas fiscais que tiveram seu imposto recolhido. Contrapondo com o número das notas fiscais lançadas nos demonstrativos/planilhas, portanto são notas fiscais distintas.

Nº DAE	Referência	Data Pagamento	Notas Fiscais pagas, conf. Consta no DAE
1801060197	01/2018	23/02/2018	474805, 030431, 44320, 042762.
1802324456	03/2018	25/04/2018	38047, 58007, 8108, 571231, 886470, 481288.
1803125642	04/2018	25/05/2018	81126, 199246, 91943, 96460, 887777, 184857, 1192017, 175610, 018670.
1805420696	07/2018	27/08/2018	40059, 904983, 901394, 901395, 021082, 914044.

Isto posto, diz que rechaçados todos os pontos da defesa e após as devidas correções, requer seja o auto de infração julgado procedente.

O autuado tomou ciência da informação fiscal fls. 47/48 e manteve-se silente.

Consta às fls.50/53, extrato do SIGAT/SICRED com os valores reconhecidos pelo autuado, com pedido de parcelamento deferido.

VOTO

Preliminarmente, o defendente arguiu nulidade da autuação, sob a alegação de existência de valores atribuídos a NCM duplicadas, no levantamento fiscal, para as duas infrações apuradas.

Observo que a referida contestação trata-se de mérito, e como tal, será oportunamente apreciada. Analisando os elementos que compõem o presente processo, verifico que o preposto fiscal expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos fatos, normas e documentos, bem como, de seus dados, indicando o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do Processo Administrativo Fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondentes infrações imputadas.

Portanto, não vislumbro no presente PAF qualquer dos pressupostos elencados no art. 18 do RPAF/99, que inquine de nulidade a presente autuação.

No mérito, a infração 01 acusa o autuado de falta de recolhimento de 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 a aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, nos meses de janeiro, junho, agosto a dezembro de 2018.

O defendente contestou afirmando que, conforme levantamento fiscal, identificou produtos com

NCM 42029200, que constam tanto da planilha de débito da antecipação parcial, Infração 02, como da planilha de débito da antecipação total, Infração 01. Acrescentou também, que na planilha que serve de base a esta infração, ICMS antecipação total, teria constatado documento fiscal, cujo ICMS já teria sido recolhido, nota fiscal n.º 14.051 de 09/10/2018, e 1194179 de 04/06/2018 em anexo.

Em sede de informação fiscal, o Autuante explicou que, na realidade, não ocorreu duplicidade de valores autuados. Esclareceu que o NCM nos documentos fiscais, utilizado para classificação das mercadorias no regime de substituição tributária, registrava descrição de mercadorias distintas.

No caso concreto, foi necessário separar as mercadorias com NCM 42029200, que estão expressamente relacionadas no Anexo I do RICMS/2012, portanto, devidamente enquadradas no regime de Substituição Tributária, daquelas, cuja descrição não coincide com mercadorias desta natureza, sofrendo a incidência da tributação normal. Para dirimir as dúvidas sobre estas ocorrências, elaborou demonstrativo com os esclarecimentos pertinentes, que reproduzo.

NF-e	Emissão	Mercadorias por regime de apuração do ICMS	
		ANTECIPAÇÃO PARCIAL	ANTECIPAÇÃO TOTAL
26138	24/09/2018	Estojo e lancheiras	Mochilas e malas
54988	28/09/2018	Estojo	Mochilas
65152	05/10/2018	Estojo e lancheiras	Mochilas
55842	10/10/2018	Estojo	Mochilas
211	25/10/2018	Mochila para laptop	Mochilas
27098	01/11/2018	Estojo e lancheiras	Mochilas e malas
88152	06/11/2018	Kit infantil	Mochilas
65968	09/11/2018	Estojo, lancheiras, mochila laptop	Mochilas
14302	13/11/2018	Cooler	Mochilas
17208	23/11/2018	Lancheiras	Mochilas e malas
29720	28/11/2018	Estojo e lancheiras	Mochilas e malas
67132	10/12/2018	Estojo, lancheiras, mochila laptop	Mochilas
62388	10/12/2018	Estojo	Mochilas

Sobre a alegação de que constava do levantamento fiscal, notas fiscais com o ICMS já recolhido, o Autuante reconheceu o pagamento das notas fiscais nº 14051 (de 09/20/2018), e de nº 1194179 (de 04/06/2018), que retirou da apuração do imposto.

Analisando as novas planilhas elaboradas pelo Autuante, fls. 44/45, verifico que ao realizar os ajustes necessários, com a inclusão de notas fiscais que constavam indevidamente na infração 02, considerando que tais mercadorias relacionadas estavam enquadradas no regime de substituição tributária, o valor da infração 01 foi agravado, não sendo admissível ser apreciada esta diferença no presente PAF, nos termos do art.156 do RPAF/99.

Dessa forma, a infração 01 subsiste no valor originalmente lançado no Auto de Infração R\$32.863,74, e represento à autoridade competente, que determine novo procedimento fiscal, para verificação de créditos favoráveis à Fazenda Pública Estadual, objetivando resguardar os interesses do Estado, como determina o artigo 21 do RPAF/99. Ressalto ainda, que caso o autuado recolha esta diferença espontaneamente, antes de novo procedimento fiscal, ficará livre da incidência da multa. Infração 01 mantida integralmente.

A infração 02 refere-se à falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devido pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e destinadas a comercialização.

Nas razões de defesa, o sujeito passivo contestou parte da Infração 02, argumentando constar do levantamento fiscal, valores pagos do ICMS antecipação parcial, referente aos meses 01/2018; 03/2018; 04/2018; e 07/2018.

Contrapondo-se a esta alegação, o Autuante afirmou que as notas fiscais que foram pagas pela impugnante, não foram incluídas no levantamento fiscal que serve de base a autuação. Sustentou que não constam nos demonstrativos apensados aos autos, qualquer dos valores apontados pela defesa. Elaborou um demonstrativo, onde relacionou todos os documentos fiscais do período fiscalizado, que registravam pagamento do ICMS antecipação parcial, constando o número do DAE, o mês de referência, a data do pagamento e o número das notas fiscais que tiveram seu imposto recolhido, para demonstrar a inexistência de quaisquer destas notas fiscais, no demonstrativo de débito.

Da análise dos elementos que compõem esta infração, verifico que do ajuste realizado pelo Autuante, documentos fiscais foram excluídos do levantamento original, por tratar-se de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, portanto, não sujeita à incidência do ICMS antecipação parcial. Com este procedimento, esta infração ficou reduzida, restando no valor de R\$60.105,61, conforme demonstrativo fls.44/45.

É importante ressaltar, que o Autuado tomou conhecimento do teor da informação fiscal e não se manifestou. Assim, concluo pela subsistência parcial da infração 02.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

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 **232418.0001/19-9**, lavrado contra a **UNIPEL PAPELARIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$92.969,35**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de dezembro de 2019.

ARIVALDO PEREIRA DE SOUSA - PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR