

**PROCESSO** - A. I. Nº 269198.0003/18-3  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - LOJAS DUCAL LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0159-01/18  
**ORIGEM** - INFRAZ IRECÊ  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET 07/07/2020

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0092-11/20-VD

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS À COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Incide sobre a aquisição de mercadorias para fins de comercialização, não compreendidas entre aquelas sujeitas ao regime da substituição tributária. (art. 12-A da Lei nº 7.014/96). O autuado apresentou provas de pagamentos de diversas operações listadas no demonstrativo fiscal. Infração caracterizada em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão proferida pela 1ª JJF que julgou, por decisão unânime, Procedente em Parte, o Auto de Infração em epígrafe, lavrado com o objetivo de exigir crédito tributário no valor histórico de R\$286.952,29, em decorrência do cometimento de uma infração.

*Infração 01. – Recolheu a menor o ICMS antecipação parcial referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização. (RO).*

*Data da Ocorrência: Entre 28/02/2017 e 31/12/2017. Valor: R\$ 286.952,29.*

Após concluída a instrução, os autos foram remetidos para apreciação da 1ª JJF, que entendeu por bem, julgar, em decisão unânime, Procedente em Parte, o Auto de Infração em epígrafe, nos seguintes termos:

*“O presente Auto de Infração versa sobre a imputação fiscal descrita e relatada na inicial dos autos, que será objeto da apreciação nas linhas seguintes.*

*Preliminarmente, o pedido de nulidade da autuação não será acatado. O demonstrativo fiscal elaborado pelo autuante discriminou todas as operações que originaram a exigência; a infração foi descrita com clareza e indicado os dispositivos legais infringidos, tanto é assim que o autuado apresentou defesa, articulando suas razões, da forma e nos limites que entendeu necessários. Assegurado ao autuado, direitos previstos ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LV, CF 88).*

*Trata o presente feito da exigência do ICMS antecipação total recolhido a menos, no valor total de R\$160.435,02, no período de janeiro a dezembro de 2017.*

*Os demonstrativos que instruem as exigências foram acostados aos autos, às fls.08/25.*

*As mercadorias, objeto da exigência do ICMS antecipação parcial, são adquiridas para fins de comercialização e não estão compreendidas entre aquelas sujeitas ao regime da substituição tributária ou isentas. Na antecipação tributária parcial (art. 12-A da Lei nº 7.014/96), exige-se o tributo devido na operação de aquisição, sendo que o restante do tributo deverá ser recolhido oportunamente, quando da efetiva saída das mercadorias, razão pela qual é denominada de antecipação parcial.*

*O sujeito passivo manejou sua defesa, relacionando nos autos os números das notas fiscais que foram reunidas em cada DAE, com total e data do respectivo recolhimento, mês a mês.*

*O Auditor Fiscal informa que os valores devidos por antecipação parcial são apurados mensalmente no Auto de Infração, abatendo-se todos os recolhimentos, denúncia espontânea e Auto de Infração, feitos pelo autuado. Diz*

*que todos os recolhimentos foram computados (fl. 30), que fez as reduções do Convênio ICMS 52/91. Contudo, a alegação de recolhimento específico de determinadas notas fiscais não invalida o procedimento fiscal.*

*Não tem razão, no entanto, o preposto fiscal desse Estado. Examinando os autos do Processo Administrativo Fiscal – PAF, verifico o efetivo e tempestivo recolhimento do ICMS antecipação parcial das muitas operações, entre aquelas descritas, no demonstrativo de débito, que sustenta a exigência, cujas cópias se encontram anexadas aos autos (fls. 06/32), e cuja parcela deveria ser excluída, regularmente, pelo próprio Auditor Fiscal autor do feito.*

*Dessa forma, vê-se que, à guisa de exemplo, a Nota Fiscal nº 82.883, a primeira discriminada no aludido demonstrativo fiscal (fl. 6), consta do rol das notas fiscais discriminada no DAE - Documento de Arrecadação Estadual, em meio a outras tantas notas fiscal, que totalizou o recolhimento de R\$36.107,66, efetuado no dia 01.03.2017 (fl. 65). Nesse mesmo documento de arrecadação consta o número de 15 notas fiscais, entre tais, 151886, 17335, 21334, 22236, 11527, 11528, 23208, 83128, 11560, 6393, 98939, 20887, 21419. Tais aquisições fazem parte das operações listadas no demonstrativo fiscal.*

*Cuidou o autuado de acostar aos autos cópias dos demais DAEs que comprovam o recolhimento do ICMS antecipação parcial, relativo às notas fiscais descritas no campo de informações complementares. Deveria o Auditor Fiscal, identificando respectivos recolhimentos, ter procedido às exclusões devidas, adequando a exigência à realidade dos fatos, em respeito ao princípio da verdade material.*

*O contribuinte autuado elaborou ainda um demonstrativo de recolhimentos do ICMS antecipação parcial, discriminando o número das notas de aquisição, número do DAE, data do recolhimento e valor recolhido, natureza do pagamento, etc., identificou as operações com isenção de ICMS (Protocolo ICMS 101/97), com redução de base de cálculo (Protocolo ICMS 52/97), que possibilitaria a identificação dos valores efetivamente recolhidos, entre aquelas operações listadas pela Fiscalização (fls. 59/64).*

*Dessa forma, procedido o confronto dos valores exigidos na inicial dos autos com os documentos que provam efetivo recolhimento do ICMS antecipação parcial, a infração resta caracterizada em parte, nos períodos e valores abaixo descritos:*

| Períodos     | Valores remanescentes |
|--------------|-----------------------|
| mar/17       | 1.103,71              |
| abr/17       | 2.596,63              |
| mai/17       | 24.344,03             |
| jun/17       | 10.724,99             |
| jul/17       | 243,56                |
| ago/17       | 355,82                |
| set/17       | 1.782,84              |
| out/17       | 9.141,93              |
| <b>Total</b> | <b>50.293,51</b>      |

*No tocante ao questionamento acerca da natureza desproporcional e confiscatória, bem como da inconstitucionalidade da multa aplicada no presente Auto de Infração ou sua redução para 2%, consigno que não deve prosperar. De acordo com o inciso I, do art. 167 do RPAF-BA/99, não é competência deste órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual. Ademais, a multa sugerida está prevista no inciso II, alínea “d”, art. 42 da Lei nº 7.014/96 e, portanto, falece competência a este órgão julgador para negar eficácia ao direito posto.*

*Cabível esclarecer que a multa aplicada na presente autuação foi de 60%, prevista na Lei do ICMS desse Estado e compatível com a natureza da infração tributária (recolhimento a menos do ICMS antecipação parcial), apurada através de ação fiscal, prevista no inciso V, alínea “d”, art. 42 da Lei nº 7.014/96.*

*Face ao exposto, sou pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$50.293,51”.*

Posteriormente, os autos foram distribuídos para esta 1ª Câmara, com o objetivo de ser apreciado o Recurso de Ofício.

## VOTO

Mediante o presente Auto de Infração, imputa-se ao sujeito passivo o cometimento de uma infração à legislação tributária, referentes à falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, em operações de aquisição de mercadorias provenientes de outras Unidades Federativas, com destino à comercialização.

A 1ª JJF julgou a Infração Parcialmente Procedente, reduzindo o montante exigido para R\$50.293,51, razão pela qual foi interposto Recurso de Ofício. Em síntese, a desoneração realizada

pela Junta decorre do acatamento dos documentos que comprovam o pagamento do ICMS devido por antecipação parcial referente à diversas Notas Fiscais. Conforme destacado pela Junta:

*“Cuidou o autuado de acostar aos autos cópias dos demais DAE’s que comprovam o recolhimento do ICMS antecipação parcial, relativo às notas fiscais descritas no campo de informações complementares. Deveria o Auditor Fiscal, identificando respectivos recolhimentos, ter procedido às exclusões devidas, adequando a exigência à realidade dos fatos, em respeito ao princípio da verdade material.”*

*O contribuinte autuado elaborou ainda um demonstrativo de recolhimentos do ICMS antecipação parcial, discriminando o número das notas de aquisição, número do DAE, data do recolhimento e valor recolhido, natureza do pagamento, etc., identificou as operações com isenção de ICMS (Protocolo ICMS 101/97), com redução de base de cálculo (Protocolo ICMS 52/97), que possibilitaria a identificação dos valores efetivamente recolhidos, entre aquelas operações listadas pela Fiscalização (fls. 59/64).”.*

Verificando o demonstrativo elaborado pelo sujeito passivo em cotejo com os comprovantes de recolhimento dos DAE'S e dos extratos de parcelamento em denúncia espontânea juntados na defesa, observo que assiste razão ao Acórdão da Junta, tendo sido devidamente comprovado o recolhimento tempestivo do ICMS por antecipação parcial na maior parte do Auto de Infração, a exceção do montante de R\$50.293,51, o qual foi reconhecido pelo próprio contribuinte.

A título exemplificativo, destaca-se as Notas Fiscais nº 61155, nº 346683, nº 23206, nº 20506, nº 161686, nº 24615, nº 20631, nº 6676, nº 20723, nº 23734, nº 61686 e nº 54814 listadas pela Fiscalização no montante total de R\$10.624,10 e que foram quitadas mediante o DAE nº 1704673384.

Dessa forma voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e, consequentemente, pela manutenção de parte do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 269198.0003/18-3, lavrado contra LOJAS DUCAL LTDA., devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$50.293,51, acrescido da multa 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 07 de maio de 2020.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

LEONEL ARAÚJO SOUZA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS