

A. I. Nº - 130610.0004/19-2
AUTUADO - NEWSUL S/A EMBALAGENS E COMPONENTES
AUTUANTE - EDMUNDO NEVES DA SILVA
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 25.08.2020

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0092-02/20-VD

EMENTA: ICMS. **1.** CRÉDITO INDEVIDO. AQUISIÇÃO DE MATERIAL PARA USO E CONSUMO. Valor reduzido por acolhimento de parte de elementos de provas apresentados na Impugnação. Infração parcialmente subsistente. **2.** ESTORNO DE DÉBITO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Impossibilidade de estorno de débito de imposto destacado em NF de saída. Falta de comprovação de transferência de bem do ativo com mais de um ano de uso no estabelecimento de origem. Infração subsistente e falta de comprovação de alegado recolhimento indevido por saídas com pagamento de imposto diferido. Infrações subsistentes. **3.** RECOLHIMENTO A MENOS. **a)** OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS SAÍDAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Valor reduzido por parcial acolhimento de elementos de prova apresentados na Impugnação. Infração parcialmente subsistente. **b)** APLICAÇÃO DE ALÍQUOTA DIVERSA DA LEGALMENTE PREVISTA. Comprovado nos autos que operações tributáveis sob alíquota de 27% foram tributadas sob alíquota de 17%. Infração subsistente. **c)** DESENVOLVE. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR DO IMPOSTO DILATADO. Falta de inclusão de valores relativos a operações incentivadas. Infração subsistente. **4.** FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO. **a)** DIFAL. **b)** SERVIÇOS DE TRANSPORTE. CONTRIBUINTE SUBSTITUTO. Valores reduzidos por acolhimento de parte de elementos de provas apresentados na Impugnação. Infração parcialmente subsistente. **5.** MULTA PERCENTUAL. **a)** USO INDEVIDO DE CRÉDITO FISCAL SEM REPERCUSSÃO NO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Valor reduzido por acolhimento de parte de elementos de provas apresentados na Impugnação. Infração parcialmente subsistente. **b)** ANTECIPAÇÃO PARCIAL. SAÍDAS POSTERIORES NORMALMENTE TRIBUTADAS. Não acolhida alegação de mercadoria recebida em transferência para industrialização. Comprovado por NF vendas das mercadorias recebidas por transferência interestadual. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 12/06/19, para exigir ICMS no valor total de R\$74.786,32, com as seguintes imputações:

Infração 1 – 01.02.02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Valor: R\$4.872,05. Período: Fevereiro, Julho, Agosto, Novembro e Dezembro 2015, Março, Maio, Outubro e Dezembro 2016. Enquadramento legal: Art. 29, Parágrafo 1º, inciso II e art. 53, inciso III, da Lei 7014/96. Multa: 60%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Difal Crédito Indevido/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente crédito fiscal do ICMS utilizado/CIAP nas entradas de bens e/ou materiais destinados a uso e consumo do estabelecimento e/ou não utilizados na produção.

Infração 2 – 01.02.02. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento. Valor: R\$320,05. Período: Dezembro 2015 e Dezembro 2016. Enquadramento legal: Art. 29, Parágrafo 1º, inciso II e art. 53, inciso III da Lei 7014/96. Multa: 60%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Crédito Indevido Consumo/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente aquisição de mistura para bolo, ameixa em calda, leite condensado, azeitona verde, ervilha, maionese, creme de leite, goiabada.

Infração 3 – 01.02.89. Utilização indevida de crédito fiscal, que não repercutiu em falta de recolhimento de ICMS, devendo a empresa estornar os referidos créditos. Valor: R\$4.706,53. Período: Agosto 2015. Enquadramento legal: Art. 31 da Lei 7014/96 C/C art. 309 e 310 do RICMS-BA. Multa: 60

%, art. 42, VII, “a” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Crédito Indevido/Newsul Extemporâneo, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente crédito fiscal do ICMS destacado na NF 9912, de 14/08/2015, descrito como “Crédito Extemporâneo CIAP de fevereiro de 2011 até julho 2015”, transgredindo o disposto nos artigos 314, II e 315 do Decreto nº 13.780/2012.

Infração 4 – 01.06.01. Efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto. Valor: R\$16.380,00. Período: Fevereiro 2015. Enquadramento legal: Arts. 24, 25 e 26, da Lei 7014/96 C/C arts. 307 e 308 do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “f” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Estorno Débito 6552/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente NF 9228, de 13/02/2015, saída interestadual tributada para o Estado do RS de molde 20 litros modelo E (Arl), regularmente tributada e escriturada.

Infração 5 – 01.06.01. Efetuou estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação deste imposto. Valor: R\$3.187,04. Período: Janeiro, Março a Maio, Julho, Setembro a Dezembro 2015, Fevereiro a Setembro, Novembro e Dezembro 2016. Enquadramento legal: Arts. 24, 25 e 26 da Lei 7014/96 C/C arts. 307 e 308 do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “f” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Estorno Débito Sucata/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às sucessivas operações de saídas de sucata para contribuintes estabelecidos no Estado, regularmente escrituradas.

Infração 6 – 02.01.03. Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas. Valor: R\$344,90. Período: Dezembro 2015. Enquadramento legal: Arts. 2º, I e art. 32 da Lei 7014/96 C/C arts. 332, I do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “a” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo 5910 Sem Tributação/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às saídas de brindes, com utilização de crédito nas entradas.

Infração 7 – 03.02.02. Recolheu a menor ICMS em razão de aplicação de alíquota diversa da prevista na legislação nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Valor: R\$151,45.

Período: Dezembro 2015 e Novembro 2016. Enquadramento legal: Arts. 15, 16 e 16-A da Lei 7014/96. Multa: 60%, art. 42, II, “a” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo 5910 Sem Tributação/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às saídas de brindes – bebida alcoólica.

Infração 8 – **03.08.04**. Recolheu a menor ICMS em razão de erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo prevista no Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – Desenvolve. Valor: R\$19.036,66. Período: Fevereiro a Abril, Julho e Outubro 2015, Janeiro, Abril a Julho e Setembro 2016. Enquadramento legal: Arts. 37 e 38, da Lei 7014/96 C/C art. 2º e 3º do Decreto 8.205/02. Multa: 60%, art. 42, II “f” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo de débito do ICMS – DESENVOLVE, parte integrante do Auto de Infração, cópia e mídia entregues ao contribuinte.

Infração 9 – **06.05.01**. Deixou de recolher ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento, mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Valor: R\$8.322,25. Período: Fevereiro, Junho a Agosto, Novembro e Dezembro 2015, Março, Maio, Setembro, Outubro e Dezembro 2016. Enquadramento legal: Art. 4º, XV, da Lei 7014/96 C/C art. 305, § 4º, III “a” do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “f” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Difal Crédito Indevido/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente crédito fiscal do ICMS utilizado/CIAP nas entradas de bens e/ou materiais destinados a uso e consumo do estabelecimento e/ou não utilizados na produção.

Infração 10 – **07.09.03**. Deixou de proceder a retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuados por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado. Valor: R\$322,70. Período: Março, Abril, Setembro e Outubro 2016. Enquadramento legal: Art. 8º, § 6º da Lei 7014/96 C/C art. 332, III, “g”, item 2 do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “e” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Fretes ST UF/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às prestações contratadas junto a Cabo Sul Logística e Transporte Ltda. e Bento Nordeste Transporte e Logística Ltda.

Infração 11 – **07.14.03**. Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal. Valor: R\$14.793,01. Período: Janeiro a Abril, Junho a Dezembro 2015, Janeiro a Março, Maio a Agosto, Outubro a Dezembro 2016. Enquadramento legal: Arts. 34, III, da Lei 7014/96 C/C art. 298 do RICMS-BA. Multa: 60%, art. 42, II, “e” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Fretes ST UF/Newsul_Anexo_B.xlsx/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às prestações contratadas junto a Transportes Cetonar Ltda, Raro Serv. Aux. De Transporte Aéreo, Nodex Logística e Transporte Ltda, JSL S/A e Aliança Navegação e Logística Ltda.

Infração 12 – **07.15.03**. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Valor: R\$2.349,68. Período: Fevereiro, Abril, Outubro 2015, Janeiro, Março, Abril, Maio e Setembro 2016. Enquadramento legal: Art. 12-A da Lei 7014/96. Multa: 60%, art. 42, II, “d” da Lei 7014/96.

Conforme demonstrativo Difal Crédito Indevido/Newsul_Anexo_B.xlsx, parte integrante do AI, cópia e mídia entregues ao contribuinte, referente às entradas de mangueira flexível destinada à venda.

O autuado impugna o lançamento às fls. 56-61. Após se identificar diz ser indústria incentivada pelo DESENVOLVE (Res. 56/2005, Rerratificada pela Res. 026/2007 e Res. 29/2018) e, descrevendo os fatos, passa a pontuar as infrações:

Infração 01

Informa anexar peça e registros de apurações do ICMS e livro Registro de Entradas referente aos períodos autuados onde diz constar não ter ocorrido crédito de ICMS relativos às aquisições de material para uso e consumo como se lhe acusa, pois foram registradas como ativo fixo.

Infração 02

Informa que em dezembro 2015, através da NF 31691 adquiriu mercadorias para distribuição de brindes entre seus funcionários, conforme art. 389 do RICMS-BA, creditando-se do ICMS e, posteriormente, emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379, “Remessa para Brinde” tributando o ICMS, conforme RICMS. Anexa os livros Registro de Entradas, além das NFs para constatar a operação.

Infração 03

Diz que no curso de 2011 a 2015 adquiriu diversos bens destinados ao ativo fixo e não usou o crédito fiscal tempestivamente, como previsto no art. 309, VII, § 2º do RICMSS-BA, e em agosto 2015 emitiu NF de entrada nº 9912, a registrou no livro fiscal para uso do respectivo crédito, conforme documentos que anexa (livro CIAP e NF).

Infração 04

Diz que emitiu a NF 9228 em 13/02/2015 a título de transferência de bem do ativo fixo para a matriz situada em Bento Gonçalves, indevidamente tributando a operação e ao constatar a sua não incidência tributária nos termos do art. 3º, VII da Lei 7014/96, estornou o imposto, conforme cópia da apuração do ICMS referente a março 2015, que anexa junto à NF.

Infração 05

Diz que, conforme comprovantes anexos, tributa e paga ICMS de venda de sucatas de plásticos e materiais inservíveis no momento das saídas e, conseqüentemente, estorna o imposto na sua apuração mensal, já que o pagou antecipadamente.

Infração 06

Diz que em dezembro 2015, através de NF 31691 adquiriu mercadorias para distribuição entre seus funcionários a título de brindes, conforme o art. 389 do RICMS-BA. Registrou e se creditou da NF. Posteriormente emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379 - “Remessa para Brinde”, tributando-as, conforme consta nas cópias dos livros registros de entradas e saídas que anexa. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 02.

Infração 07

Repetindo o mesmo argumento para a infração 06 e ressaltando que esta infração se relaciona com as infrações 02 e 06, ou seja, diz que em dezembro 2015, através de NF 31691 adquiriu mercadorias para distribuição entre seus funcionários a título de brindes, conforme o art. 389 do RICMS-BA. Registrou e se creditou da NF. Posteriormente emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379 - “Remessa para Brinde”, tributando-as, conforme consta nas cópias dos livros registros de entradas e saídas que anexa. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 02.

Infração 08

Não reconhece a infração, pois, diz, aplicou o disposto no regulamento do Dec. 8.205/2002, para cálculo do incentivo fiscal, utilizando a fórmula $SDPI = SAM - DNVP + CNPV$ (saldo passível do incentivo = saldo apurado mensal menos os débitos não vinculados a produção mais créditos não vinculados), conforme cálculos que anexa.

Infração 09

Diz que ao adquirir mercadorias destinadas ao ativo fixo não efetuou o recolhimento do ICMS sobre a diferença entre as alíquotas interestaduais e internas, pois é beneficiada pelo DESENVOLVE, conforme Resolução 56/2005, art. 1º, inciso I, “a”, diferindo o lançamento e pagamento do imposto dessas operações.

Infração 10

Informa anexar as apurações do ICMS relativo à substituição tributária sobre as aquisições de serviços de frete no período janeiro/15 a dezembro/16, juntamente com os comprovantes de recolhimento do ICMS sobre transportes. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 11.

Infração 11

Repete a informação dada para a Infração 10.

Infração 12

Diz que adquire mangueiras flexíveis em transferência da matriz para uso em seu processo industrial e, portanto, não incide ICMS antecipação parcial como pretende o Fisco.

Conclui pedindo o acolhimento da Impugnação e arquivamento do AI.

O autuante, em sua informação fiscal rebate as alegações defensivas da seguinte forma:

Infração 01

Informa que a autuada anexa cópias do LRE como meio de prova da não utilização do crédito glosado, mas que a utilização ocorreu no LRAICMS quando da utilização do crédito registrado no CIAP e não no livro Registro de Entradas e que o demonstrativo de fls. 17-18 comprova o registro das operações sob CFOP 2151 e 2552, registrados no CIAP.

Infração 02

Informa que as mercadorias da NF 31691 relacionadas no demonstrativo de fl. 19 saíram através da NF 10.379 (fl. 115), conforme prova o Impugnante, mas não comprovou a saída das mercadorias constantes da NF 702823, de modo que excluindo a ocorrência de 31/12/2015, resta a ocorrência de 31/12/2016 no valor de R\$155,71.

Infração 03

Diz que a autuada anexou cópia da NF 9912, de 14/08/2015, bem como das pgs. do CIAP (fls. 118-142). Examinando as provas apensadas, especialmente as informações complementares da NF dizendo que o crédito fiscal tem origem no período 02/2011 a 07/2015, comprovou a não utilização do crédito fiscal transferido, de modo que excluindo valores que somam R\$1.433,76, ajusta a exação - **cuja ocorrência é 14/08/2015 – para R\$3.846,28.**

Aduz que as mercadorias relacionadas no demonstrativo de fls. 19, NF 31691, saíram tributadas através da NF 10.379 (fl. 115), conforme prova a autuada.

Infração 04

Diz que a alegação defensiva de fl. 58 representa expressa confissão do cometimento da infração, pois o procedimento não tem respaldo na Lei 7014/96. Dizendo que, conforme dispõe o art. 307, do RICMS-BA., o débito fiscal somente pode ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal, reproduz o art. 3º, VII da Lei 7014/96, para informar que ele não se relaciona com a acusação fiscal, como quer o Impugnante.

Infração 05

Diz que a autuada alega que antecipa o recolhimento do ICMS nas saídas de sucatas e que, depois, estorna o valor registrado na escrita fiscal, mas, reproduzindo o art. 307, do RICMS-BA, este não é o procedimento correto, já que em ocorrendo tal situação, simplesmente deveria levar a crédito no RAICMS, o valor recolhido como “outros créditos”.

Afirma que ao verificar os documentos de fls. 147-155 não se deparou com nenhum relacionado no demonstrativo de fl. 29, de modo que a infração não foi elidida.

Infração 06

Diz que a autuada alega que as mercadorias foram objeto de tributação nas NFs 10377/78/79. Analisando os documentos acostados (fls. 116-118), comprovou que a NF 10379 deu saída às mercadorias contidas na NF 31691, cujo débito foi acolhido na Infração 02. Assim, acolhe elididos os valores do ICMS destacado nas NFs 10377 e 10378, respectivamente, R\$16,83 e R\$251,40, de modo que ajusta a exação para **R\$76,67, cuja ocorrência se deu em 31/12/2015.**

Infração 07

Diz que a alegação defensiva é de aquisição de mercadorias para distribuir como brindes aos funcionários, o que, afirma, foi comprovado. Contudo, é que tributou a saída com alíquota menor que a devida (17% e 18%, ao invés de 27%), fato não elidido na Impugnação, razão pela qual mantém a exação.

Infração 08

Diz que a autuada apenas nega o cometimento da infração e não aponta qualquer irregularidade dos demonstrativos suporte da infração (fls. 31-42) e que os demonstrativos anexados pelo Impugnante não elidem a acusação (fls. 156-167).

Infração 09

Diz que a autuada não elide a acusação. Apenas alega que a Resolução DESENVOLVE 56/05 a dispensa do recolhimento do imposto e o demonstrativo de fls. 17-18 relaciona e comprova o acerto da ação fiscal.

Infração 10

Acolhe parte dos elementos de prova apresentados na Impugnação dizendo restar comprovado o recolhimento do ICMS ST do CT-e 24633 (vide demonstrativos de fls. 43-184) e por não ter prova de recolhimento nos anexos de fls. 170-191, mantém os demais valores exigidos, refazendo o demonstrativo de débito da infração, cuja exação reduz para R\$118,70.

Infração 11

Do mesmo modo que para a infração anterior, acolhe parte dos elementos de provas apresentados na Impugnação (fls. 170-196) e exclui o CT-e 696, por ter sido cancelado pelo emitente. Assim, também produzindo novo demonstrativo de débito ajusta a exação para R\$5.362,18.

Infração 12

Diz que a alegação defensiva é que as mercadorias foram adquiridas para uso no processo industrial, mas a prova que a autuada as revende está, exatamente, na peça de fls. 47 do PAF (NF-e de venda 000.010.145).

Conclui pedindo a procedência parcial do AI.

Regularmente intimada do resultado da diligência (fl. 218), a autuada silenciou.

VOTO

Como acima relatado, o presente Auto de Infração exige o valor de R\$74.786,32, acusando o cometimento de 12 (doze) infrações.

Examinando os autos, constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais, e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados.

Assim, considerando que: a) conforme recibo de fls. 07, 12, 18, 19, 25, 29, 30, 43, 46, e 52, bem como do que se percebe na peça defensiva, cópia do Auto de Infração e dos papéis de trabalho indispensáveis para o esclarecimento dos fatos narrados no corpo do auto foram entregues ao contribuinte; b) na lavratura do Auto de Infração foi devidamente cumprido o disposto no art. 142 do CTN, bem como nos artigos 15, 19, 26, 28, 30, 38, 39 (em especial quanto ao inciso III e §§, 41, 42, 43, 44, 45 e 46 do RPAF; c) o processo se conforma nos artigos 12, 16, 22, 108, 109 e 110 do mesmo

regulamento; d) as infrações estão claramente descritas, corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos fiscais autuados, emitidos na forma e com os requisitos legais (fls. 08-50 e CD de fl. 51); e) as infrações estão determinadas com segurança, bem como identificado o infrator, constato não haver vício a macular o PAF em análise.

Indo ao mérito do caso, de logo, observo tratar-se de exação fiscal relacionada a tributo originalmente sujeito a lançamento por homologação (CTN: art. 150), em que a legislação atribui ao sujeito passivo a prática de todos os atos de valoração da obrigação tributária, inclusive o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta apenas homologar os atos de natureza fiscal do contribuinte no prazo decadencial. Nesse caso, ainda que sobre a obrigação tributária não influam quaisquer atos anteriores à homologação praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, em sendo praticados, os atos são, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido, e sendo o caso, na imposição de penalidade ou sua graduação (§§ 2º e 3º, do artigo 150 do CTN).

Para efeito homologatório dos prévios procedimentos efetuados pelo contribuinte, mediante uso do Sistema Integrado de Auditoria Fiscal – SIAF, ferramenta de auditoria de ICMS criado e desenvolvido por Auditores Fiscais da SEFAZ-BA, com apoio do Instituto dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia – IAF, o lançamento tributário em revisão neste órgão administrativo judicante decorre do confronto dos dados registrados pelo contribuinte e compostos no Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos contribuintes, mediante fluxo único, computadorizado, de informações empresariais com repercussões tributárias (Dec. nº 6.022/2007: Art. 2º).

Tem suporte probatório nos demonstrativos e documentos autuados (fls. 17-50 e CD de fl. 51), cujas planilhas identifica: NF, data de emissão, número, chave de acesso, UF, NCM, descrição da mercadoria, quantidade, CFOP, vlor item, BC ICMS, alíquota e vlr do crédito utilizado, alíquota e vlr do ICMS legal, valor do ICMS objeto da autuação.

Sem contestar os aspectos formais do procedimento, as individualizando, o contribuinte autuado impugna todas infrações e do contraditório instalado, ponderando as alegações de acusação e defesa, constato:

Infração 01

Referente a uso indevido de crédito fiscal por aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, anexando registros de apurações do ICMS e livro Registro de Entradas referente aos períodos autuados, o contribuinte alega não ter cometido a infração, pois foram registradas como ativo fixo.

Por sua vez, rebatendo a alegação defensiva, o autuante informa que a utilização não se deu no LRE, mas no LRAICMS, quando da utilização do crédito registrado no CIAP e não no livro Registro de Entradas, e que o demonstrativo de fls. 17-18 comprova o registro das operações sob CFOP 2151 (Transferência para industrialização ou produção rural) e 2552 (Transferência de bem do ativo imobilizado), registrados no CIAP.

A infração tem suporte no demonstrativo de fls. 17-18, no qual se identifica os itens que o contribuinte classificou como aquisições para o ativo fixo e o autuante entende destinados ao uso e consumo do estabelecimento.

Observo que a despeito de o autuante registrar na Informação Fiscal glosa de crédito fiscal de operações com o CFOP 2151, vê-se no demonstrativo, suporte operações listadas sob CFOP 2551 (Compra de bem para o ativo imobilizado) e CFOP 2552 (Transferência de bem do ativo imobilizado), mas apenas há glosa de crédito fiscal de operações CFOP 2551 que serve a classificar as compras de bens destinados ao ativo imobilizado do estabelecimento (Coluna C. Fiscal CIAP), já que as operações com CFOP 2.552 - Transferência de bem do ativo imobilizado, em que se classificam as entradas de bens destinados ao ativo imobilizado recebidos em

transferência de outro estabelecimento da mesma empresa, constam com valor R\$0,00, na coluna C. Fiscal CIAP, do demonstrativo.

Os itens relacionados no demonstrativo sob CFOP 2551 são: MICRO COMPUTADOR HP, CARENAGEM DO TRITURADOR, TECLADO COMPUTADOR USB, MOUSE USB, MONITOR, TELA SOLDADA, BUCHA ELANELADA, PINO ELANELADO, CONJUNTO BOCAL F35 FECHADO E ABERTO, GRADE DE IMERSÃO, MANYFOLD, POSTICO ANO, DATADORES, PLACA DE HOMOLOGAÇÃO, CABEÇA IMPRES DMX, SERVIDORES LENOVO e PLAQUETA IDENTIFICAÇÃO.

Considerando a atividade econômica (2222600 – Fabricação de embalagens de material plástico – fl. 217) do autuado, dentre tais itens, como passível de classificação no CFOP 2551 (Compras de bens destinados ao ativo imobilizado), entendo, potencialmente, somente MICRO COMPUTADOR e SERVIDORES LENOVO. Contudo, com relação aos MICRO COMPUTADORES HP, o próprio elemento de prova aportado pelo Impugnante lhe desfavorece, já que o mesmo registrou a NF 7525 com o CFOP 2.566 - Compra de material para uso ou consumo no seu LRE (fl. 66), o que não ocorre com a NF 463459, datada de 26/10/2016, relativa à compra dos SERVIDORES, correspondente à ocorrência de 31/10/2016, do demonstrativo de débito de fl. 01.

Em contrapartida, por suas características (partes/peças/componentes) e uso comum, os demais itens da autuação se classificam como aquisições destinadas ao uso e consumo do estabelecimento, operações que não dão direito a crédito fiscal de ICMS (art. 29, § 1º, II da Lei 7014/96, C/C art. 33, I da LC 87/96).

Ocorre que o uso do crédito fiscal decorrente de aquisições de bem destinado ao ativo permanente tem a seguinte disciplina:

Lei 7014/96:

Art. 29. ...

§ 1º O uso do crédito fiscal ocorrerá:

§ 6º Para efeito do disposto no caput deste artigo, relativamente aos créditos decorrentes de entrada de mercadorias no estabelecimento destinadas ao ativo permanente e respectivo serviço de transporte, deverão ser observadas as seguintes disposições (LC 87/96 e 102/00):

I - a apropriação será feita à razão de um quarenta e oito avos por mês, devendo a primeira fração ser apropriada no mês em que ocorrer a entrada no estabelecimento;

II - em cada período de apuração do imposto, não será admitido o creditamento de que trata o inciso I, em relação à proporção das operações de saídas ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saídas ou prestações efetuadas no mesmo período;

III - para aplicação do disposto nos incisos I e II, o montante do crédito a ser apropriado será o obtido multiplicando-se o valor total do respectivo crédito pelo fator igual a um quarenta e oito avos da relação entre o valor das operações de saídas e prestações tributadas e o total das operações de saídas e prestações do período, equiparando-se às tributadas, para fins deste inciso, as saídas e prestações com destino ao exterior;

IV - o quociente de um quarenta e oito avos será proporcionalmente aumentado ou diminuído, pro rata die, caso o período de apuração seja superior ou inferior a um mês;

V - na hipótese de alienação dos bens do ativo permanente, antes de decorrido o prazo de quatro anos contado da data de sua aquisição, não será admitido, a partir da data da alienação, o creditamento de que trata este parágrafo em relação à fração que corresponderia ao restante do quadriênio;

VI - serão objeto de outro lançamento, além do lançamento em conjunto com os demais créditos, para efeito da compensação prevista neste artigo e no art. 28, em livro próprio ou de outra forma que o regulamento determinar, para aplicação do disposto nos incisos I a IV deste parágrafo;

e VII - ao final do quadragésimo oitavo mês contado da data da entrada do bem no estabelecimento, o saldo remanescente do crédito será cancelado.

Assim, quando da aquisição de bens destinados ao ativo fixo, o adquirente há que registra-las em livro próprio (CIAP), de modo que, não registrando crédito no LRE, mensalmente deve transferir as parcelas de crédito (1/48) do CIAP diretamente ao LARICMS, apropriando-as com a rubrica “outros créditos – CIAP”.

Como defesa, o autuado juntou cópia do LRAICMS e LRE do período autuado para demonstrar que: a) não usou crédito relativo a aquisições de materiais para uso e consumo; b) registrou os itens como aquisições destinados ao ativo fixo, e por sua vez, o autuante informou que a utilização não ocorreu no LRE e sim no LRAICMS, quando da utilização do crédito fiscal registrado no CIAP.

Pois bem. O crédito glosado no valor de R\$956,53, destacado na NF 463459, de 26/10/2016, relativo a aquisição de SERVIDORES LENOVO (ocorrência 31/10/2016), como legislado, consta lançada no LRE sem imposto creditado (fl. 108). Na forma legal acima exposta pode ser usado mensalmente na proporção 1/48, equivalente a R\$19,93, valor que, como não ventilado nos autos pelas partes, deve integrar o importe de R\$1.106,94, apropriado na rubrica “OUTROS CRÉDITOS”, no LRAICMS constante dos autos (fl. 105), razões pelas quais, do valor da infração (R\$4.872,05), se exclui R\$956,53, (ocorrência 31/10/2016), de modo que a tenha parcialmente subsistente em R\$3.915,52, distribuídos nas demais ocorrências indicadas no demonstrativo de débito de fl.01.

Infração 02

A acusação também é de uso indevido de crédito fiscal referente a material de uso e consumo. Tem suporte no demonstrativo de fl. 19, onde consta relacionadas as NFs 31691 e 702823, descrevendo aquisição de “CESTAS DE NATAL”.

O Impugnante diz que em dezembro 2015, através da NF 31691, adquiriu mercadorias para distribuição de brindes entre seus funcionários, conforme art. 389 do RICMS-BA, creditando-se do ICMS, e posteriormente emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379, “Remessa para Brinde”, tributando o ICMS conforme RICMS. Anexa os livros Registro de Entradas, além das NFs para constatar a operação.

Na sua oportunidade, o autuante informa que as mercadorias da NF 31691 relacionadas no demonstrativo de fl. 19, saíram através da NF 10.379 (fl. 115), conforme prova o Impugnante, mas que ele não comprovou a saída das mercadorias constantes da NF 702823, de modo que excluindo a ocorrência de 31/12/2015, **restou a ocorrência de 31/12/2016, no valor de R\$155,71**, pois além de o Impugnante se referir apenas à aquisição e distribuição das cestas de natal relativas à NF 31691, saídas através das NFes 10377/10378/10379, escrituradas nos termos do art. 389 do RICMS-BA (docs. fls. 114-118), nada aportou com relação à aquisição das cestas através da NF 702823, de 06/12/2016, razão pela qual, a infração resta parcialmente **subsistente** pela manutenção da exação pela ocorrência de 31/12/2016, do demonstrativo de débito original (fl. 02).

Infração 03

Refere-se a multa percentual sobre crédito fiscal indevido, extemporaneamente lançado, que não repercutiu em falta de recolhimento de ICMS, tendo em vista que ainda que se de direito, o crédito há que ser escriturado no próprio mês ou no mês subsequente em que se verificar o direito à utilização (RICMS-BA: art. 314, II), e se extemporâneo, sua escrituração depende de autorização do titular da repartição fazendária da circunscrição do contribuinte (RICMS-BA: art. 315).

O autuado diz se referir a diversas aquisições de bens destinados a seu ativo fixo, no período 2011-2015, e para uso na forma do art. 309, VII, § 2º do RICMS-BA, em agosto 2015 emitiu a NF de entrada 9912, a registrando nos livros próprios. Anexou cópia do livro CIAP e da citada NF.

Como dito na Informação Fiscal, analisando os elementos de prova apresentados pelo Impugnante (NF 9912, de 14/08/2015, bem como das pgs. do CIAP (fls. 118-142), a Autoridade Fiscal autuante comprovou que o crédito fiscal tem origem no período 02/2011 a 07/2015, e se relaciona a crédito fiscal transferido do CIAP, que totalizam R\$1.433,76, de modo que reduziu o valor da multa original de R\$4.706,53, para R\$3.846,28.

Ora, superada a questão de direito, já que o direito ao uso do crédito fiscal de forma extemporânea depende de expressa homologação do fisco (o que se fez nesse ato administrativo em apreço), comunicado do resultado do procedimento efetuado na forma regulamentar,

podendo se manifestar, o Impugnante silenciou. Tendo em vista nada a reparar quanto ao ajuste efetuado e considerando que o silêncio do autuado implica em veracidade da acusação fiscal, conforme previsto no art. 140 do RPAF, acolho o ajuste efetuado na exação, para declarar **parcialmente subsistente** a infração no valor de **R\$3.846,28**, com ocorrência em 14/08/2015.

RPAF:

Art. 140. 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.

Infração 04

Trata de estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação, através da NF 9228, de 13/02/2015, em que o autuado alega se referir a transferência de bem do ativo fixo para a matriz situada em Bento Gonçalves que indevidamente tributou, mas ao constatar a não incidência tributária da operação nos termos do art. 3º VII da Lei 7014/96, estornou o imposto, conforme cópias da apuração do ICMS referente a março 2015 da NF anexada.

Rebatendo a alegação defensiva, o autuante diz que ela representa expressa confissão do cometimento da infração, pois o procedimento não tem respaldo na Lei 7014/96. Afirma que conforme dispõe o art. 307 do RICMS-BA, o débito fiscal somente pode ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal, e que o art. 3º, VII da Lei 7014/96, não se relaciona com a acusação fiscal.

De fato, como se vê no art. 307 do RICMS-BA abaixo reproduzido, tendo destacado ICMS na NF 9.228, (fl. 146), desautorizado estava o procedimento do contribuinte, porque a saída de mercadoria a qualquer título, inclusive por transferência de ativo permanente, é tributável, salvo se de ativo usado há mais de um ano no estabelecimento de origem.

RICMS-BA:

Art. 307. O débito fiscal somente poderá ser estornado ou anulado quando não se referir a valor constante em documento fiscal.

Sem apresentar a pertinente prova de desincorporação de ativo fixo usado há mais de um ano no estabelecimento de origem, tampouco de estorno proporcional de crédito fiscal, caso a desincorporação tenha ocorrido antes de quatro anos da aquisição (RICMS-BA: Arts. 3º, VIII, 29 e seu § 6º), a alegação defensiva é de que a operação deveria ter ocorrido sem incidência de ICMS, daí ter efetuado o estorno. Contudo, não há nos autos provas que corrobore tal alegação.

Infração subsistente

Infração 05

Acusa estorno de débito de ICMS em desacordo com a legislação do imposto e se refere a operações internas de saída de sucata, conforme demonstrativo de fls. 27-29.

Contra essa infração, apresentando extrato de pagamentos de DAE, receita 1959 – ICMS REGIME DE DIFERIMENTO, o autuado diz que tributa e paga ICMS de venda de sucatas de plásticos e materiais inservíveis no momento das saídas, e consequentemente, estorna o imposto na sua apuração mensal, já que o pagou antecipadamente.

Para essa infração, tendo em vista o destaque do imposto nas NFs de saída, assim como fez para a anterior, o autuante rebate a alegação com o disposto no art. 307 do RICMS-BA. Além disso, afirma que ao verificar os documentos de fls. 147-155, não achou documento relacionado no demonstrativo suporte da autuação (fls. 27-29).

Não se permitindo destaque de ICMS na NF correspondente, o diferimento de pagamento de imposto devido em operações de saída, normalmente ocorre por transferência do ônus para o contribuinte destinatário (RICMS-BA: Art. 286, XVI, § 1º). Ou seja, o pagamento ocorre na entrada ou saída subsequente do estabelecimento destinatário da operação sujeita ao diferimento do pagamento do tributo.

Portanto, sem sentido lógico o ônus tributário alegado pelo autuado em operações de saída de mercadorias de seu estabelecimento e sujeitas a diferimento de pagamento do imposto. Ademais, ainda que por razões outras tenha equivocadamente pago imposto como alega, de fato, como informa a Autoridade Fiscal autuante, mesmo neles constando recolhimento de ICMS com código de receita 1959 – ICMS REGIME DE DIFERIMENTO, nos elementos de prova que o Impugnante aportou aos autos (fls. 147-155), nada há que os identifique com as operações objeto da autuação.

Infração subsistente.

Infração 06

Refere-se à falta de recolhimento de ICMS sobre saídas de operações tributáveis (brindes). Tem suporte no demonstrativo de fl. 30, listando as NFs 10377 e 10378, que somam R\$344,90.

O Impugnante diz que em dezembro 2015, através de NF 31691, adquiriu mercadorias para distribuição entre seus funcionários a título de brindes, conforme o art. 389 do RICMS-BA. Registrou e se creditou da NF. Posteriormente emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379 - “Remessa para Brinde”, tributando-as, conforme consta nas cópias dos livros registros de entradas e saídas que anexa. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 02.

O autuante, analisando os elementos de prova apresentados pelo Impugnante, comprovou que a NF 10379 deu saída às mercadorias contidas na NF 31691. Assim, acatou os valores do ICMS destacado nas NFs 10377 e 10378, respectivamente, R\$16,83 e R\$251,40, (fls. 116-117), de modo que ajustou a exação, alterando a ocorrência de 31/12/2015, de R\$344,90, para **R\$76,67**, valor que por nada a ter que reparar, acolho para declarar a infração **parcialmente subsistente**.

Infração 07

Refere-se a recolhimento a menos de ICMS sobre saídas de operações tributáveis (brindes). Também tem suporte no demonstrativo de fl. 30, listando as NFs 10419 e 10769, que somam R\$151,45.

Repetindo o mesmo argumento para a infração 06 e ressaltando que esta infração se relaciona com as infrações 02 e 06, o Impugnante diz que em dezembro 2015, através de NF 31691 adquiriu mercadorias para distribuição entre seus funcionários a título de brindes, conforme o art. 389 do RICMS/BA. Registrou e se creditou do ICMS destacado. Posteriormente emitiu as NFs de saída 10377/10378/10379- “Remessa para Brinde”, tributando-as, conforme consta nas cópias dos livros registros de entradas e saídas, que anexa. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 02.

Por sua vez, o autuante diz que ainda que comprovada a alegação defensiva de aquisição de mercadorias para distribuir como brindes aos funcionários, ressalta que a exação se refere a recolhimento a menos que o devido pelas saídas das mercadorias, pelas NFs listadas, já que o contribuinte as tributou sob alíquota inferior à devida, que é 27%, fato não elidido na Impugnação, razão pela qual, corretamente, mantém a exação.

Infração subsistente.

Infração 08

Refere-se a recolhimento a menos de ICMS por erro na determinação do valor da parcela sujeita a dilação de prazo previsto no DESENVOLVE. Tem suporte nas planilhas de fls. 31-42, demonstrando o cálculo para, confrontando o imposto devido, recolhido e dilatado, homologar os prévios procedimentos do contribuinte nesse sentido.

Não reconhecendo a infração, o Impugnante diz que aplicou o disposto no regulamento do Dec. 8.205/2002, para cálculo do incentivo fiscal, utilizando a fórmula $SDPI = SAM - DNVP + CNPV$ (saldo passível do incentivo = saldo apurado mensal menos os débitos não vinculados a produção mais créditos não vinculados), conforme cálculos que anexa.

Na Informação Fiscal, o autuante diz que a autuada apenas nega o cometimento da infração e não aponta qualquer irregularidade dos demonstrativos, suporte da infração (fls. 31-42).

Pois bem. Dirimindo a questão, tomando como exemplo a confrontação entre o demonstrativo suporte da exação de 28/12/2015 e os cálculos do Impugnante, observo que a diferença entre o cálculo da autuação (fl. 31), e o aportado pelo Impugnante (fl. 156), está entre o valor do ICMS cujo recolhimento foi dilatado pelo autuado (R\$94.878,90), e o valor possível de ser dilatado demonstrado na planilha suporte da autuação (R\$94.003,22), isto porque o contribuinte não considerou no total do crédito por entrada de operações incentivadas, os valores de R\$582,35 e R\$513,04, registrados, respectivamente, com as rubricas “Outros créditos/Ativo Imobilizado” e “Saldo Credor Anterior”.

Assim, considerando que os procedimentos prévios elaborados pelo contribuinte se sujeitam à homologação do fisco mediante confronto com a legislação da espécie, e tendo em vista que conhecendo o analítico cálculo da exação, podendo, nele o sujeito passivo não apontou eventual divergência com o seu direito, tenho a infração como **inteiramente subsistente**.

Infração 09

Trata de falta de recolhimento de ICMS decorrente de diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras UF's, destinadas ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento.

Tem suporte no demonstrativo de fls. 17-18 (o mesmo da Infração 01), coluna “ICMS Difal”, no qual se identifica os itens que o contribuinte classificou como aquisições para o ativo fixo, e o autuante entende destinados ao uso e consumo do estabelecimento.

O Impugnante diz que ao adquirir mercadorias destinadas ao ativo fixo, não efetuou o recolhimento do ICMS sobre a diferença entre as alíquotas interestaduais e internas, pois é beneficiada pelo DESENVOLVE, conforme Resolução 56/2005, art. 1º, inciso I, “a”, diferindo o lançamento e pagamento do imposto dessas operações.

Por sua vez, o autuante diz que o autuado apenas alega que a Resolução DESENVOLVE 56/05 a dispensa do recolhimento do imposto, e o demonstrativo de fls. 17-18, relaciona e comprova o acerto da ação fiscal.

De fato, vê-se na Resolução nº 56/2005, aportada aos autos pelo Impugnante à fl. 168, garantia ao diferimento do lançamento e pagamento do ICMS DIFAL nas aquisições de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação. Sem embargo, como já visto no meu juízo para a Infração 01, dos itens objeto da autuação, apenas quanto ao item “SERVIDOR LENOVO”, as provas autuadas indicam aquisição destinada ao ativo fixo. Portanto, tendo em vista a mesma serventia, tenho por repetida a fundamentação dada na apreciação da Infração 01, de modo que excluindo as operações com o item “SERVIDOR LENOVO”, que neste quesito soma R\$1.833,05, **excluindo a ocorrência de 31/10/2016**, tenho a infração como parcialmente subsistente no valor de **R\$6.489,20**, mantendo-se o demonstrativo original para as demais ocorrências.

Infração 10

Refere-se a falta de retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo a prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita na Bahia. Tem suporte no demonstrativo de fl. 43, onde se detalham as operações objeto da exação.

Defendendo-se, o Impugnante anexa as apurações do ICMS relativo à substituição tributária sobre as aquisições de serviços de frete no período de janeiro/15 a dezembro/16, juntamente com os comprovantes de recolhimento do ICMS sobre transportes. Ressalta que esta infração se relaciona com a Infração 11.

Analisando os elementos de prova apresentados, tendo em vista que dos CT-es relacionadas à exação, apenas o CT-e 24633 consta com recolhimento comprovado nos elementos de prova aportados pelo Impugnante, (fls. 43 x 184), refazendo o demonstrativo de débito da infração, acertadamente, a Autoridade Fiscal autuante excluiu a ocorrência de 30/04/2016 da infração, cuja exação **reduziu para R\$118,70, mantendo-se as demais ocorrências do demonstrativo de**

débito original, procedimento que acolho para declarar a infração como **parcialmente subsistente**.

Infração 11

Igual à infração anterior, mas relativo a prestações sucessivas de transporte interestadual e intermunicipal.

A defesa para esta infração é a mesma dada à Infração 10, e do mesmo modo feito para a infração anterior, o autuante, acertadamente, acolhendo parte da alegação defensiva, ajustou o valor da exação excluindo valores de CT-e, cujo recolhimento tempestivo foi comprado, inclusive o CT-e 692, este por ter sido cancelado pelo emitente, tudo conforme novo demonstrativo de débito exposto na Informação Fiscal (fls. 214-215).

Assim, considerando que os procedimentos prévios elaborados pelo contribuinte se sujeitam à homologação do fisco mediante confronto com a legislação da espécie, e tendo em vista que conhecendo o ajuste efetuado por ocasião da Informação Fiscal, podendo nele apontar eventual divergência, o Impugnante silenciou, nada tendo a reparar no procedimento de ajuste, o acolho para declarar a infração parcialmente subsistente no valor de R\$5.362,18, com o seguinte demonstrativo de débito:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Alíquota%	Multa %	Valor Histórico
Infração 11s					
30/06/2015	15/07/2015	2.079,50	12	60	249,54
31/07/2015	15/08/2015	260,83	12	60	31,30
31/08/2015	15/09/2015	260,83	12	60	31,30
30/09/2015	15/10/2015	1.086,42	12	60	130,37
31/10/2015	15/11/2015	57,33	12	60	6,88
31/12/2015	15/01/2016	5.586,83	12	60	670,42
31/01/2016	15/02/2016	5.714,83	12	60	685,78
29/02/2016	15/03/2016	6.129,00	12	60	735,48
31/10/2016	15/11/2016	21.739,33	12	60	2.608,72
31/12/2016	15/01/2017	1.769,92	12	60	212,39
Total da Infração					5.362,18

Infração 12

Com suporte no demonstrativo de fl. 46, onde constam relacionados os documentos fiscais que acobertaram as operações, o citado demonstrativo, refere-se à multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, relativo a aquisições de mercadorias adquiridas em outras UFs com fins de comercialização e registradas na escrita fiscal, com saída posterior normalmente tributada.

A alegação defensiva é de que o autuado adquire mangueiras flexíveis em transferência da matriz para uso em seu processo industrial, e, portanto, não incide ICMS antecipação parcial, como pretende o fisco, sendo que, contra tal afirmativa, o autuante informa que o DANFE da NF de saída 10.145, que consta à fl. 47, registrando VENDA DE PRODUÇÃO DO ESTABELECIMENTO, faz cabal prova contra o sujeito passivo.

Ora, independentemente da natureza da operação, quando destinada à comercialização, as aquisições interestaduais se sujeitam à antecipação do ICMS resultante da diferença entre as alíquotas internas e interestadual (Lei 7014/96: Art. 12-A), que não encerrando a fase de tributação, o valor antecipadamente pago é compensado quando da apuração do ICMS do período.

Assim, considerando que: a) ao contrário do que alega, registrando a considerável venda de 3.500.000 peças de “mangueira flexível”, a NF 10.145, (fl. 47), prova a atividade comercial da mesma mercadoria recebida em transferência de outro estabelecimento do autuado; b) para este quesito, a impugnação não contempla de modo suficiente, prova documental na forma orientada pelo art. 123, § 5º do RPAF, com fundamento nos dispositivos legais abaixo transcritos, constato que o caso consiste na situação prevista no art. 141 do RPAF, pois a alegada ocorrência que obstaría os efeitos do fato acusado não restou comprovada nos autos. Tenho, pois, a infração como subsistente:

Lei 7014/96:

Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

RPAF:

Art. 123. É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do auto de infração ou da notificação fiscal no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da intimação.

§ 5º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-la em outro momento processual, a menos que:

I - fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; II - se refira a fato ou a direito superveniente;

III - se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Art. 141. Se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Pelas razões acima expostas, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **130610.0004/19-2**, lavrado contra **NEWSUL S/A EMBALAGENS E COMPONENTES**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$54.991,82**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, incisos II, alíneas “a”, “e” e “f”, e VII, alínea “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação principal no valor de **R\$6.195,93**, prevista no art. 42, II, “d” e VII, “a” do mesmo diploma legal, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 04 de junho de 2020.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JURLGADOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR