

PROCESSO - A. I. Nº 212145.0001/16-4
AUTUADO - PEREIRA SANTANA COMÉRCIO DE CALÇADOS E ACESSÓRIOS LTDA.
AUTUANTE - ROMILDO JOSÉ GONÇALVES
ORIGEM - INFAZ JUAZEIRO
INTERNET - 20.12.2016

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0207-02/16

EMENTA: ICMS. 1 ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. a) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. b) RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Compulsando os autos, constato que os cálculos efetuados nas duas infrações estão compatíveis com o procedimento do roteiro de substituição tributária, e as mercadorias de fato estão na substituição tributária (sapatos e demais artigos de sapataria), sendo aplicada a MVA, a alíquota interna de 17% e considerado o crédito do estado de origem. Rejeitada a arguição de nulidade. Infrações caracterizadas. Auto de infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ICMS em no valor histórico de R\$71.502,12 acrescido de multa de 60%, decorrente das seguintes infrações:

1 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante do regime especial SIMPLES NACIONAL, referente as aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, sendo lançado o valor de R\$11.687,72 acrescido de multa de 60%.

2 – Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação ou substituição tributária na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado SIMPLES NACIONAL, referente as mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação, com fins de comercialização, sendo lançado o valor de R\$59.814,40 acrescido de multa de 60%.

O impugnante apresentou defesa às fls. 31/44 e requer que as intimações e publicações doravante efetuadas no presente feito, para fins dos arts. 234, 236, §1.º, 238 e 241, todos do Código de Processo Civil, conste obrigatoriamente o nome do subscritor da presente impugnação, qual seja, JEANDRO RIBEIRO DE ASSIS, inscrito na OAB/PE sob o n.º 33.550, profissional com escritório na Avenida Adolfo Viana, nº 709, sala 03, 1º andar, bairro Maria Gorete, cidade de Juazeiro, Estado da Bahia, possibilitando o devido acompanhamento da evolução administrativa processual.

Adentrando ao mérito, em análise aos relatórios e as planilhas apresentadas pelo fisco baiano, verificou divergências que eivam de nulidade a notificação fiscal ora vergastada, tornando-a insubsistente. Alega que o preposto fiscal produziu algumas planilhas que consubstanciam os valores exigidos pelo fisco estadual baiano, mas, devemos ressaltar que estes números se encontram divorciados da realidade.

Alega que nos demonstrativos “DEMONSTRATIVOS 1.2 – ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA – ENTRADAS” e “DEMONSTRATIVOS 1.3 – ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA – ENTRADAS”, o nobre Autuante levou em consideração os créditos decorrentes da aplicação da alíquota do ICMS do Estado origem, mas que no “DEMONSTRATIVO DE DÉBITO”, terminou, de forma equivocada, por desconsidera-las, gerando assim um valor histórico de débito que não condiz com a realidade dos documentos apresentados ao fisco pela empresa Impugnante.

Por tais esteios, o “DEMONSTRATIVO DE DÉBITO” que é um resumo do suposto débito encontrado pelo Agente de Tributos se encontra eivado de vício de nulidade, uma vez que o preposto fiscal, ao prover os valores e cálculos constantes naquele documento, não respeitou os ditames legais.

Afirma que o equívoco narrado pela Impugnante consiste no fato de o preposto fiscal aplicar, à suposta base de cálculos encontrada, a alíquota interna do ICMS baiano, na cifra de 17% (dezessete por cento) sobre a base de cálculo encontrada, sem observar e consideração a alíquota de origem do ICMS destacada naqueles documentos fiscais ensejadores dos créditos ao qual fazia jus a Empresa Impugnante, valores estes descritos nas notas fiscais de entradas em análise.

A título ilustrativo, a Empresa Impugnante colaciona a presente defesa as notas fiscais nas quais não foram considerados e abatidos os créditos do ICMS ali descritos, conforme tabela abaixo:

DATA DA EMISSÃO	NÚMERO DA NF	VALOR DA NF	VALOR DO ICMS
10/10/2012	5926	R\$- 3.240,00	R\$- 226,80
23/10/2012	2135	R\$- 2.136,40	R\$- 149,55
24/10/2012	12581	R\$- 774,00	R\$- 54,20
26/10/2012	25482	R\$- 1.571,00	R\$- 109,97
26/10/2012	1403	R\$- 2.494,00	R\$- 174,58
26/10/2012	174	R\$- 475,20	R\$- 33,26
26/10/2012	14776	R\$- 1.167,78	R\$- 99,48
27/10/2012	9590	R\$- 864,94	R\$- 60,54
31/10/2012	3562	R\$- 910,96	R\$- 56,46
06/11/2012	12787	R\$- 2.263,00	R\$- 158,41
14/11/2012	6127	R\$- 1.200,00	R\$- 84,00
07/12/2012	5478	R\$- 1.500,00	R\$- 105,00

Que com efeito, há de se observar que a nulidade arguida atinge a todos os atos posteriores promovidos pelo nobre autuante, restando evidente que todo o Auto ora Impugnado encontra-se eivado de vício, como preleciona o § 1º do art. 59 do decreto nº 70.235/72.

Pelo exposto, a Empresa Impugnante requer a anulação da Notificação Fiscal do Simples Nacional, autuado sob o nº 921214.5001/16-0, fundamentado no art. 59, § 3.º do Decreto nº 70.235/72, por ser medida justa e de direito. O impugnante requer que os Nobres Julgadores se dignem de tomar as seguintes providências:

- Reconhecer a TEMPESTIVIDADE da presente impugnação;
- Requer o Impugnante que as intimações e publicações doravante efetuadas no presente feito, para fins dos arts. 234, 236, §1.º, 238 e 241, todos do Código de Processo Civil, conste obrigatoriamente o nome do subscritor da presente impugnação, qual seja, JEANDRO RIBEIRO DE ASSIS, inscrito na OAB/PE sob o n.º 33.550, profissional com escritório na Avenida Adolfo Viana, nº 709, 1.º andar, sala 3, bairro Maria Gorete, cidade de Juazeiro, Estado da Bahia;
- Requer que seja atribuída a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ao presente feito, com fulcro no disposto no art. 151, III do nosso Código Tributário Nacional, combinado com o art. 12 da Resolução 30 do CGSN e art. 33 do Decreto 70.235/72;
- Requer, ante a insubsistência das informações contidas no Auto de Infração, a declaração de nulidade absoluta do Auto de Infração, autuado sob o nº 921214.5002/16-6, com fundamento no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, por ser medida justa e de direito, uma vez que este não merece prosperar em virtude da constatação de diversos vícios na produção da base de cálculo que embasa todo o ato fiscal.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 74/5. Aduz que o defensor pede nulidade do Auto de Infração, pelo fato deste preposto fiscal ter levado em consideração os créditos decorrentes da aplicação da alíquota do ICMS do Estado origem, mas que no “DEMONSTRATIVO DE DEBITO”,

terminou, de forma equivocada, por desconsiderá-las, gerando assim um valor histórico de débito que não condiz com a realidade dos documentos apresentados ao fisco pela empresa Impugnante.

A este respeito este autuante tem a informar que é de conhecimento público e especialmente dos profissionais da área, entre eles, contadores, advogados tributaristas, etc, que nas planilhas que constitui o levantamento fiscal, são considerados os créditos e débitos devidos de cada item de mercadorias dos documentos fiscais arrolados. E que no Demonstrativo de Débito do Auto de Infração é lançado o mesmo saldo devedor do ICMS encontrado no levantamento fiscal, ou seja, (abatido quando devido do ICMS pago correspondente), no período mensal de apuração gerando a infração por pagamento a menor ou infração por falta de pagamento. A este saldo do ICMS a recolher, é indicado pelo preposto fiscal a alíquota interna correspondente.

Que o sistema SEFAZ-BA de emissão eletrônica de crédito tributário, calcula a base de cálculo correspondente para este débito mensal, para o qual, volto a repetir, já foi efetuado o conta corrente fiscal sumário indicado por força de Lei, vigente a época dos fatos geradores, para a Substituição por Antecipação Tributária Total, ou seja, considerado os valores das mercadorias envolvidas, créditos devidos, MVAs e alíquotas internas correspondentes. Obtendo assim o valor do ICMS devido, retirando deste o valor do ICMS pago para o período fiscal correspondente.

O demonstrativo de débito do auto de infração tem o formato simplificado das planilhas constituídas pelo preposto fiscal. Portanto sua base de cálculo não está divorciada da realidade como quer dizer o nobre defensor, pois esta base de cálculo reflete o saldo devedor do ICMS verificado nas planilhas constituídas pelo preposto fiscal. Ficando descabida a impugnação da requerente.

Que o impugnante colaciona a presente defesa as notas fiscais para as quais diz que não foram considerados e abatidos os créditos do ICMS ali descritos. Para esta argumentação este preposto fiscal tem a informar que está em comento apenas a exigência do ICMS – Antecipação Tributária Total, sendo assim bastaria que o nobre defensor verificasse no demonstrativo 1, gravado em mídia para o Auto de Infração, onde se encontra com clareza o procedimento adotado, entre eles, os créditos considerados dos documentos fiscais citados pelo nobre defensor.

Aduz que o patrono da defendente em sua lista de documentos fiscais misturou os documentos fiscais com mercadorias enquadradas na antecipação tributária total com documentos fiscais com mercadorias enquadradas na antecipação tributária parcial e de devolução de mercadorias, basta verificar os DANFES das NFe (Notas Fiscais) listadas, com isso fica evidente que estes últimos documentos fiscais não poderiam estar no levantamento efetuado. Portanto fica mais uma vez descaracterizada a imputação da defendente.

Por tudo exposto, pede ao Egrégio Conselho que seja julgado procedente total o Auto de Infração por ser de inteira justiça.

VOTO

Trata-se de lançamento com duas infrações relativas à falta de pagamento e ao pagamento a menos, em operações com aquisições de mercadorias par comercialização, sob o regime de substituição tributária (calçados e outros). Assim, são duas infrações de mesma natureza, apenas diferenciando-se pela total falta de pagamento ou o pagamento parcial.

O impugnante pede a nulidade do lançamento, sob o argumento de que o “DEMONSTRATIVO DE DÉBITO” que é um resumo do suposto débito encontrado pelo Agente de Tributos, e que se encontra eivado de vício de nulidade, uma vez que o preposto fiscal, ao prover os valores e cálculos constantes naquele documento, não respeitou os ditames legais.

Analisando as planilhas citadas, vê-se que a planilha resumo às fls. 7 e 8 trazem os valores consolidados encontrados no demonstrativo analítico da planilha de fls. 9/10, acostada por amostragem de folhas, visto a totalidade do demonstrativo estar dentro da mídia anexa ao auto às

fls. 24. Traz relação de notas fiscais para demonstrar sua afirmativa, das quais destaco, como exemplo, a primeira:

DATA	NÚMERO DA NF	VALOR	CRÉDITO
10/10/2012	5926	R\$- 3.240,00	R\$- 226,80

Aduz que no demonstrativo, não foram abatidos os créditos vinculados ao documento fiscal. No entanto, consultando o demonstrativo analítico à fl. 9, constata-se que foi encontrado o valor de ICMS de R\$864,04 e o supracitado crédito de R\$226,80 foi considerado, de forma que o ICMS a ser pago, resulta em R\$637, 24. Assim, não procede o argumento de nulidade do lançamento, e nem foi apontado nenhum outro erro pelo impugnante. O mesmo sucede com as demais notas fiscais apresentadas.

Compulsando os autos, constato que em verdade os cálculos efetuados nas duas infrações estão compatíveis com o procedimento do roteiro de substituição tributária, e as mercadorias de fato estão na substituição tributária (sapatos e demais artigos de sapataria), sendo aplicada a MVA correta , e a alíquota interna de 17%, considerando-se o crédito do estado de origem para efeito de obtenção do valor correto a recolher aos cofres públicos.

Quanto aos demais pedidos, tempestividade, suspensão da exigibilidade do crédito enquanto não julgado em definitivo na seara administrativa, nada se opõe ao pedido, mas quanto à intimação direta ao representante legal, embora possa ser feita, há de se considerar o dispositivo do RPAF que esclarece os efeitos da intimação:

Art. 109. Considera-se efetivada a intimação:

1 - quando pessoal, na data da aposição da ciência do sujeito passivo ou do interessado, seu representante ou preposto, no instrumento ou expediente;

Face ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **212145.0001/16-4**, lavrado contra **PEREIRA SANTANA COMÉRCIO DE CALÇADOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor **R\$71.502,12** acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso VII, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de novembro de 2016.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ILDEMAR JOSÉ LANDIM – RELATOR

ÁLVARO BARETO VIEIRA - JULGADOR