

A. I. Nº - 192378.0027/13-4
AUTUADO - CASA BONITTA DECORAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - CÉLIA CAETANO DE SOUZA
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 20.05.2014

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0078-02/14

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Comprovada que as mercadorias foram para comercialização e que o contribuinte não recolheu o imposto no prazo regulamentar, razão de não se beneficiar da redução do valor do imposto apurado. Infração subsistente; **b)** FALTA DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Item reconhecido. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 30/09/2013, para exigir o montante de R\$35.502,41, consoante documentos às fls. 8 a 130, imputando ao sujeito passivo as seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 – Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação parcial, no valor de R\$31.680,14, 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 às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, no período de janeiro/2010 a setembro/2012.

INFRAÇÃO 2 – Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação parcial, no valor de R\$3.822,27, 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 às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de dezembro de 2011, fevereiro e outubro a dezembro de 2012.

O autuado, às fls. 137 a 141 dos autos, apresenta tempestivamente suas razões de defesa, na qual salienta que se trata de uma empresa optante pelo Simples Nacional e de acordo os artigos 273 e 274 do RICMS/97 permite ao contribuinte o benefício de redução no pagamento do tributo por antecipação parcial. Diz que paga as diferenças por antecipação seguindo tais normas, fato este desconsiderado no levantamento fiscal, incorrendo em *bis in idem*, haja vista que estão lhe cobrando impostos já pagos ou indevidos e uma pequena parte devida, a qual reconhece e providenciará de plano o pagamento.

Ressalta que a CF 1988 estabelece que as ME e EPP terão tratamento diferenciado das demais empresas. Aduz que no levantamento fiscal deixou de se observar, quanto à infração 1, que nas operações adquiridas fora dos estados efetuou o pagamento da antecipação parcial, referentes às NF-e apontadas no relatório, com o desconto de 20% e 60%, conforme previsto nos arts. 273 e 274 do RICMS, por se tratar de uma empresa optante pelo Simples Nacional. Diz não proceder a infração.

Inerente à infração 2, relativa à falta do recolhimento do ICMS antecipação parcial, o autuado diz não contestá-la.

Por fim, o autuado requer a improcedência da infração 1 ou, em caso negativo, a realização de diligência fiscal para exame da documentação fiscal, sob pena de cerceamento de defesa e ofensa ao princípio da verdade material.

A autuante ao prestar a informação fiscal, às fls. 144 a 148 dos autos, em relação à infração 1, transcreve os artigos 125 e 352-A, §§ 4º e 5º, do RICMS/97, assim como os artigos 273, 274 e 332 do

RICMS/12, de forma a salientar que as determinações regulamentares evidenciam o seguinte:

I) A redução do ICMS da antecipação parcial fica condicionada ao pagamento do imposto no prazo regulamentar, ou seja, antes da entrada da mercadoria no território estadual, no caso de empresas não credenciadas ou no dia 25 do mês subsequente à entrada das mercadorias, no caso de empresas credenciadas.

Destaca que, conforme atesta hard copy, à fl. 149 dos autos, o contribuinte ficou descredenciado durante todo o período fiscalizado, mais precisamente, do dia 15/08/2007 a 28/10/2013, tendo sido credenciado no dia 29/10/2013 e novamente descredenciado, no dia 13/11/2013, permanecendo com essa situação até a presente data conforme atesta, também, o RESUMO FISCAL COMPLETO, às fls. 150/151 dos autos, obtido a partir do Sistema INC.

Assim, segundo o preposto fiscal, o autuado para fazer jus ao benefício da redução do ICMS da antecipação parcial deveria ter realizado o pagamento antes da entrada da mercadoria no território baiano. Contudo, conforme atestam os DAES e as "RELAÇÕES DE DAES", obtidas a partir do Sistema INC, relativas aos exercícios de 2010, 2011 e 2012, às fls. 152 a 157 dos autos, o contribuinte pagou o ICMS após a entrada da mercadoria no seu estabelecimento.

Para comprovar tal afirmação, a autuante aduz que basta atentar para os seguintes fatos:

a) Pagamento do ICMS realizado após a data da entrada da mercadoria no estabelecimento: DAES pagos com acréscimos moratórios, porém com aplicação indevida da redução do ICMS da antecipação parcial;

b) Pagamento do ICMS na data do registro da entrada da mercadoria no estabelecimento: DAES pagos com valores a menor, em virtude da aplicação da redução do ICMS e da não aplicação dos acréscimos moratórios devidos.

Salienta que em ambos os casos, acima indicados, o contribuinte não fazia jus à redução do ICMS da antecipação parcial, visto que se encontrava descredenciado e não pagou o ICMS da antecipação parcial antes da mercadoria adentrar no território baiano.

Registra que, diante de tais fatos, deixou de aplicar qualquer redução de ICMS, em atendimento às determinações regulamentares, no que resultou no lançamento levado a efeito no presente auto de infração, por pagamento a menor do ICMS relativo à antecipação parcial, uma vez que os pagamentos se deram fora dos prazos regulamentares, o que a levou a deixar de aplicar nas Colunas "Código Redução" e "Redução ICMS" dos Demonstrativos 2, às fls. 9 a 130 dos autos, qualquer valor a título de redução.

II) O contribuinte, ora autuado, por outro lado, durante parte do período fiscalizado, encontrava-se inscrito, como EPP. Assim, nesses períodos, mesmo se tivesse pago dentro do prazo regulamentar, o que não ocorreu, ainda assim não faria jus à redução de 60% nas aquisições junto à indústria, de mercadorias por ela fabricadas, visto que esse benefício só se aplica às ME. Portanto, tendo em vista que o contribuinte se utilizou de redução indevida, esse fato, também, teria implicado em pagamento a menor do ICMS devido.

Por essas considerações, aduz que se evidencia o acerto da fiscalização ao cobrar o ICMS da antecipação parcial pago a menor, nos moldes levantados.

No tocante à infração 2, diz que o próprio contribuinte confirma o acerto da fiscalização.

Por fim, pede a procedência do Auto de Infração.

VOTO

O lançamento de ofício, ora em análise, imputa ao sujeito passivo o cometimento de duas infrações, com o débito exigido no montante de R\$35.502,41, consoante demonstrativos apenso aos autos.

Em relação à primeira infração, objeto de impugnação, na qual se exige do autuado o ICMS antecipação parcial recolhido a menor, no valor de R\$31.680,14, na condição de optante do Simples

Nacional, referente às aquisições interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização, no período de janeiro de 2010 a setembro de 2012, conforme planilhas às fls. 9 a 123 dos autos, observo que descabe a alegação do sujeito passivo de que no levantamento fiscal não se considerou que o autuado efetuou o pagamento da antecipação parcial com o desconto de 20% e 60%, conforme previsto nos arts. 273 e 274 do RICMS, por se tratar de uma empresa optante pelo Simples Nacional.

Conforme bem salientou a autuante em sua informação fiscal, a redução do ICMS da antecipação parcial em 20% e 60%, prevista no artigo 352-A, §§ 4º e 5º do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, e nos artigos 273 e 274 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, fica condicionada ao pagamento do imposto no prazo regulamentar, ou seja, antes da entrada da mercadoria no território estadual, no caso de empresas *não credenciadas* ou no dia 25 do mês subsequente à entrada das mercadorias, no caso de empresas *credenciadas*.

Conforme comprovado, à fl. 149 dos autos, o contribuinte encontrava-se no período fiscalizado descredenciado e, como tal, não poderia se beneficiar da redução, salvo se recolhesse o tributo no prazo regulamentar, ou seja, antes da entrada da mercadoria no território estadual, o que não ocorreu, conforme se pode constatar a exemplo do mês de janeiro de 2010, relativo à nota fiscal nº 50411, de 13/01/2010, conforme demonstrado à fl. 9 dos autos, cujo valor recolhido de R\$58,82 ocorreu em 23/02/2010 acrescido de mora, conforme consta à fl. 152 dos autos.

Sendo, assim, o defendente alega, mas não prova documentalmente que recolheu tempestivamente a antecipação parcial, ou seja, antes da entrada das mercadorias no território baiano, e que se beneficiou devidamente da redução do valor do imposto em 20%, cujos números apurados no levantamento fiscal não foram contestados de forma analítica, por documento fiscal, conforme foi apresentada, às fls. 9 a 123 dos autos.

Assim, diante de tais considerações, também, rejeito o pedido de diligência formulado pelo autuado, cujo ônus da prova é de quem alega e, nos termos do art. 147, I, “b”, do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, por se tratar de documentos vinculados à sua escrituração fiscal e em sua posse, poderia ter sido juntada aos autos, como prova de suas alegações. Há de se salientar que o indeferimento do pedido de diligência, neste caso, não acarreta qualquer cerceamento de defesa e ofensa ao princípio da verdade material, conforme pretensão do defendente.

Quanto à redução do valor do imposto em 60% não cabe ao defendente, pois tal benefício só se aplica ao contribuinte inscrito na condição de microempresa, o que não é o caso do autuado, e quando recolhido dentro do prazo previsto.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, sendo subsistente a primeira exigência, cuja multa correspondente é de 60% para todo o período fiscalizado, e a segunda infração foi objeto de reconhecimento pelo sujeito passivo, sendo também subsistente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **192378.0027/13-4**, lavrado contra **CASA BONITTA DECORAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$35.502,41**, acrescido da multa de 60% prevista no art. 42, incisos II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de maio de 2014.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO-PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA- JULGADOR