

A. I. N° - 232286.0002/14-5
AUTUADO - LEAL & MOREIRA LTDA.
AUTUANTE - AMÉRICO ARCANJO DE SOUSA
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 22/10/2014

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0221-03/14

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar. 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. a) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, b) RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/03/2014, refere-se à exigência de R\$52.351,27 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de abril, junho a novembro de 2012; janeiro, maio, julho a setembro, novembro e dezembro de 2013. Valor do débito: R\$6.087,63. Multa de 60%.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, no mês de agosto de 2013. Valor do débito: R\$8.148,49. Multa de 60%.

Infração 03: Recolhimento efetuado a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de fevereiro, março, maio, junho, agosto, outubro e dezembro de 2012; janeiro a dezembro de 2013. Valor do débito: R\$38.115,15. Multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 161/162, alegando que em relação às infrações 01 e 03, considerando que é optante pelo Simples Nacional, enquadrado como EPP, com base no RICMS-BA/2012, arts. 274 e 275, para o cálculo da antecipação parcial tem direito ao limite de 4% sobre as entradas para comercialização mais transferências ou de 4% sobre as receitas e também redução de 20% de desconto sobre o valor bruto do imposto apurado e recolhido dentro do prazo.

Quanto à infração 02, alega que em relação ao débito referente ao mês 08/2013, cujo pagamento não foi efetuado pela empresa, a base de cálculo pode ser limitada a 4% sobre as entradas sem o desconto de 20%, por não ter sido pago no prazo e de acordo com o demonstrativo está sendo calculado o imposto com a alíquota de 17% sem considerar a alíquota interestadual.

Informa que analisou o levantamento fiscal e constatou que os cálculos foram efetuados nota por nota, apurando o imposto pela diferença entre as alíquotas interna e interestadual e não com base nos arts. 274 e 275 do RICMS-BA/2012, que dá direito a apurar o imposto limitado a 4% sobre todas as entradas ou sobre as receitas, o que for maior.

Também informa que de acordo com a consulta realizada ao Plantão Fiscal, os recolhimentos foram efetuados com o desconto que a empresa tem direito, e no levantamento fiscal não foram considerados os referidos descontos. Diz que juntou aos autos com a defesa, cópias dos DAEs e extratos de pagamentos do Site da SEFAZ/BA, para comprovar os pagamentos realizados no prazo, conforme os dispositivos da legislação que citou. Pede que seja anulado o presente Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 197 a 202 dos autos. Após reproduzir os itens da autuação e fazer uma síntese das alegações defensivas, esclarece que de acordo com o documento à fl. 160, de protocolização no SIPRO da defesa fiscal, no campo específico, consta a observação: "PAF DE Nº 2322860002145 SEM O ARQUIVO MAGNÉTICO". Ressalta que o contribuinte deixou de cumprir requisito do RPAF/BA, deixando de anexar ao presente a mídia contendo a Defesa Fiscal conforme determina o § 3º do art. 8º do mencionado Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), que transcreveu. Por isso, entende que a impugnação apresentada deveria ser indeferida de plano.

Quanto ao mérito, sobre as alegações relacionadas às Infrações 01 e 03, diz que o autuado está completamente equivocado. Informa que a Infração 01 trata de Antecipação ou Substituição Tributária, e não existe na legislação limitador para recolhimento de Antecipação ou Substituição Tributária. Por isso, a infração 01 deve ser mantida.

Sobre a infração 03, diz que se trata de Antecipação Parcial, e o defendanté alegou ter direito ao limitador de 4% e mais o desconto de 20%. Entende que o autuado também está equivocado, conforme estabelece os artigos 273 a 275 do RICMS-BA/2012, que transcreveu.

Informa que de acordo com a planilha à fl. 12, estão claramente demonstrados os meses em que o contribuinte optou pelo limitador de 4%. Porém, gerou diferenças a recolher em decorrência da utilização também do desconto de 20%. Diz que na Planilha de fl. 13 constam os meses em que o recolhimento foi efetuado fora do prazo o que impossibilita o contribuinte de usufruir da redução de 20% como também do limitador de 4%.

Em relação aos documentos de fls.182 a 190, apresentados pelo defendanté, informa que esses documentos fazem prova a favor do fisco, demonstrando a maneira equivocada que o autuado calcula a Antecipação Parcial. Ou seja, faz o cálculo utilizando o limitador de 4% e depois aplica o desconto de 20%. Mantém a autuação fiscal.

Infração 02: Informa que se trata de antecipação parcial referente ao mês de agosto de 2013, e o defendanté confessou não haver recolhido o imposto, mas afirmou que a base calculo pode ser limitada a 4% sobre as entradas sem o desconto de 20% por não ter sido pago no prazo e que o cálculo demonstrado no Auto de Infração está sendo realizado com alíquota interna de 17% sem diminuir as alíquotas interestaduais. Diz que o defendanté não apresentou cálculo diferente do

levantamento fiscal, porque os cálculos efetivamente estão corretos. Os créditos foram apropriados conforme documento de fl. 10, Resumo - Demonstrativo 2.1 - Antecipação Parcial.

Por fim, pede a procedência total do presente Auto de Infração, e que sejam consideradas absolutamente insubsistentes e insuficientes para elidir as infrações apuradas, as razões da Defesa.

VOTO

Na informação fiscal, o autuante ressaltou que a defesa foi apresentada sem a respectiva mídia, ou seja, o contribuinte deixou de cumprir requisito do RPAF/BA, porque não anexou ao presente processo a mídia contendo a Defesa Fiscal conforme determina o § 3º do art. 8º do mencionado Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF). Por isso, entende que a impugnação apresentada deve ser indeferida de plano.

Observo que apesar de não ter sido cumprido integralmente determinação constante no § 3º do art. 8º do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), o autuado apresentou impugnação no prazo regulamentar, demonstrando seu inconformismo com a autuação e interesse em apresentar provas de suas alegações. Assim, em nome da verdade material, da garantia de ampla defesa, e tendo em vista a conveniência na solução do litígio, com base nos princípios da razoabilidade, da eficácia e da economia processual, entendo que deve ser apreciada a defesa apresentada e julgado o mérito da autuação fiscal.

O primeiro item do presente Auto de Infração trata de recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de abril, junho a novembro de 2012; janeiro, maio, julho a setembro, novembro e dezembro de 2013.

Observo que nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar.

O defendente não contestou o fato de ser exigido imposto relativo à antecipação tributária em relação às notas fiscais objeto da autuação. Alegou que é optante pelo Simples Nacional, enquadrado como EPP e, com base no RICMS-BA/2012, arts. 274 e 275, para o cálculo da antecipação parcial, tem direito ao limite de 4% sobre as entradas para comercialização mais transferências ou de 4% sobre as receitas e também redução de 20% de desconto sobre o valor bruto do imposto apurado e recolhido dentro do prazo.

Como se trata de exigência do imposto relativo à antecipação tributária e não antecipação parcial, não se aplica o disposto nos arts. 274/275 do RICMS-BA/2012, e não há previsão legal para redução do imposto, como entendeu o defendant.

Concluo pela procedência deste item da autuação fiscal, de acordo com o demonstrativo elaborado pelo autuante haja vista que, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, no mês de agosto de 2013.

Observo que as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96, sendo devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização.

O defensor alegou que em relação ao débito referente ao mês 08/2013, cujo pagamento não foi efetuado pela empresa, a base de cálculo pode ser limitada a 4% sobre as entradas sem o desconto de 20%, por não ter sido pago no prazo e de acordo com o demonstrativo está sendo calculado o imposto com a alíquota de 17% sem considerar a alíquota interestadual.

Para melhor entendimento da alegação apresentada pelo defensor, vale reproduzir os arts. 273 a 275 do RICMS-BA/2012:

Art. 273. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, realizadas por contribuinte inscrito na condição de microempresa, fica concedida uma redução de 60% (sessenta por cento) do valor do imposto, na hipótese de o contribuinte efetuar o recolhimento no prazo regulamentar.

Art. 274. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, independentemente da receita bruta, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não cumulativa com a redução prevista no art. 273.

Art. 275. Ao final de cada período de apuração, o valor total do imposto a recolher nos termos dos arts. 273 e 274, em relação a cada estabelecimento de contribuinte credenciado para pagamento no prazo previsto no § 2º do art. 332, fica limitado a 4% das receitas mais as transferências ou 4% do valor das entradas internas e interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização, inclusive as transferências, o que for maior.

Considerando a condição do autuado de empresa de pequeno porte, conforme consta no sistema cadastral desta SEFAZ/BA, e que o benefício estabelecido nos arts. 273 a 275 é para a hipótese de o contribuinte efetuar o pagamento do imposto no prazo regulamentar, entendo que não se aplica ao caso em exame os dispositivos citados.

Mantida a exigência fiscal neste item, tendo em vista que de acordo com as informações prestadas pelo autuante, os cálculos foram efetuados, considerando a alíquota interna de 17%, deduzindo-se os créditos constantes nos documentos fiscais, conforme Demonstrativo da Antecipação Parcial elaborado pelo autuante.

Infração 03: Recolhimento efetuado a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de fevereiro, março, maio, junho, agosto, outubro e dezembro de 2012; janeiro a dezembro de 2013.

O defensor apresentou a mesma alegação constante na infração 01, afirmando que, para o cálculo da antecipação parcial, tem direito ao limite de 4% sobre as entradas para comercialização mais transferências ou de 4% sobre as receitas e também redução de 20% de desconto sobre o valor bruto do imposto apurado e recolhido dentro do prazo.

Na informação fiscal, o autuante esclareceu que de acordo com a planilha à fl. 12, estão demonstrados os meses em que o contribuinte optou pelo limitador de 4%. Porém, gerou

diferenças a recolher em decorrência da utilização também do desconto de 20%. Na Planilha de fl. 13 constam os meses em que o recolhimento foi efetuado fora do prazo o que impossibilita o contribuinte de usufruir da redução de 20% como também do limitador de 4%. Em relação aos documentos de fls.182 a 190, apresentados pelo defendant, informa que esses documentos fazem prova a favor do fisco, demonstrando a maneira equivocada que o autuado calcula a Antecipação Parcial. Ou seja, faz o cálculo utilizando o limitador de 4% e depois aplica o desconto de 20%.

Conforme estabelece os arts. 274 e 275, a redução de redução de 20% do valor do imposto apurado, na hipótese de o contribuinte recolher no prazo regulamentar, não é cumulativa com a redução prevista no art. 273, e o valor total do imposto a recolher fica limitado a 4% das receitas mais as transferências ou 4% do valor das entradas internas e interestaduais de mercadorias destinadas à comercialização.

Neste caso, conforme ressaltou o autuante, foi constatado que o defendant efetuou recolhimento fora do prazo estabelecido na legislação, o que impossibilitou a aplicação da redução de 20% e, consequentemente, do limitador de 4%, sendo apurado, também, que o autuado aplicou, cumulativamente, as reduções de 20% e 4%, o que não é previsto na legislação, conforme arts. 273 a 275 do RICMS-BA/2012, já reproduzidos neste voto. Dessa forma, acato as conclusões apresentadas pelo autuante e voto pela subsistência deste item do presente lançamento.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232286.0002/14-5, lavrado contra **LEAL & MOREIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$52.351,27**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de outubro de 2014

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA