

**A. I. Nº** - 232286.0002/14-5  
**AUTUADO** - LEAL & MOREIRA LTDA.  
**AUTUANTE** - AMÉRICO ARCANJO DE SOUSA  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 22/10/2014

### **3ª 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 defendente 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 defendente, 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 defendente 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 defendente 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.

Observe 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.

Observe 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 defendente.

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 defendente 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 defendente, 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 defendente 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 defendente, 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 defendente efetuou recolhimento fora do prazo estabelecido na legislação, o que impossibilitou a aplicação da redução de 20% e, conseqüentemente, 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 3ª 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