

A. I. N° - 232134.3006/16-5  
AUTUADO - ALOÍSIO CARLOS LOPES DOS SANTOS (CARLUS BOMBONIERE) – ME  
AUTUANTE - FERNANDO QUEIROZ MOTA FILHO  
ORIGEM - INFRAZ ITABERABA  
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 17.03.2017

**4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0015-04/17**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TOTAL E PARCIAL. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO. Não cabe limitação da carga em 4%, em vista da inadimplência da Impetrante conforme art. 352-A, § 6º, c/c art. 125, §7º, inciso II do RICMS/BA e Decreto nº 6.284/97 do art. 275 c/c o artigo 332, § 2º do RICMS/BA do Decreto nº 13.780/12. Infrações subsistentes. **b)** RECOLHIMENTO DO IMPOSTO A MENOR. Não comprovado recolhimento da ICMS-ST pelo remetente. Infrações mantidas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração objeto deste relatório foi lavrado em 16/06/2016 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$27.444,16, bem como aplicação de multa no percentual de 60%, pela constatação das seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 - 07.21.01 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, no montante de: R\$4.154,28, nos períodos de 06/2011 a 04/2012, 06/2012, 10/2013, 05/2014, 07/2014, 10/2014 e 11/2014.

INFRAÇÃO 2 - 07.21.02 - Efetuou o recolhimento a menor do ICMS por antecipação ou substituição tributária, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Em um montante de R\$16.914,54, nos períodos de 02/2011 a 06/2011, 08/2011 a 10/2011, 05/2012, 07/2012 a 12/2012, 01/2013 a 07/2013, 09/2013, 11/2013 a 12/2013, 01/2014 a 02/2014, 06/2014 e 08/2014.

INFRAÇÃO 3 - 07.21.03 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, no montante de R\$5.243,44 pelos períodos de 01/2011 a 02/2011, 07/2011, 09/2011, 01/2012, 04/2012 a 12/2012, 01/2013, 03/2014 a 06/2013, 09/2013 a 12/2013, 05/2014 a 11/2014.

INFRAÇÃO 4 - 07.21.04 - Efetuou o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. No montante de R\$1.131,81 pelos períodos 04/2011, 06/2011, 08/2011, 10/2011, 07/2013.

O Contribuinte tomou ciência do feito em 15/07/2016 o que repercutiu como limite para apresentação da defesa até o dia 15/09/2016. Constatata-se, conforme documento às fls. 60 que, aos dias 14/09/2016, tempestivamente, a Autuada apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos constantes às fls. 215 a 217. Quando alinhou o seguinte arrazoado:

A defesa inicia a argumentação alegando quanto à Infração 1 que “*Entende-se que a multa aplicada não tem procedência haja vista os valores informados da antecipação foram na forma limitada a 4% da Receita Bruta, conforme benefício existente a época dos fatos;*”

Quanto à Infração 2 – “*A peticionaria reafirma que as mercadorias, foram sujeitas a retenção do ICMS por via da substituição tributária na Unidade Federativa de origem, não sendo responsável pelo recolhimento do ICMS a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, onde, as mercadorias já entraram no estado com os valores recolhidos;*”

Quanto à Infração 3 – “*Com relação ao citado na infração, a citada informa que os valores*

*calculados foram recolhidos em outros períodos de apuração, pois, é habitual que notas fiscais emitidas em outros estados em um período de apuração só cheguem de fato na empresa com um acréscimo de tempo, devido ao processo de logística e transporte, sendo assim, os referidos tributos devidos estão compostos nos DAEs referentes a outro período, valendo salientar que em virtude da legislação vigente a época, as MEs e EPPs domiciliadas no estado da Bahia possuíam a prerrogativa de recolher o ICMS referente à antecipação parcial de ICMS limitada a 4% da sua Receita bruta.”*

Quanto à Infração 4 – “Entende-se que a multa aplicada não tem procedência haja vista os valores informados da antecipação foram na forma limitada a 4% da Receita Bruta, conforme benefício existente a época dos fatos.”.

E conclui: “Diante de todo o exposto e das provas apensadas, requer a peticionaria que seja reconhecida a improcedência do Auto de Infração, uma vez que se fundamenta em irregularidades não existentes.”.

Em relação às alegações da defesa, o Autuante faz as seguintes considerações:

Em relação à Infração 1 – afirma que apurou a falta de pagamento da antecipação total. E que neste caso não deve ser aplicada o limite de 4% previsto no § 6º do artigo 352-A do RICMS/BA (aprovado pelo Decreto nº 6.284/1997) e artigo 275 do RICMS/BA (aprovado pelo Decreto nº 13.780/2012).

Quanto as alegações da defesa em face da Infração 2 – argumenta o Autuante que “*Todos os pagamentos realizados através de GNRE ou DAE relativos às notas fiscais relacionadas no demonstrativo foram considerados conforme cópia dos documentos de arrecadação (anexas) (fls. 99 a 209) e lançamentos dos referidos créditos no Demonstrativo 1 – Antecipação Tributária – Entradas (fls. 44 a 66).*”

E em seguida ressalta “que os fornecedores dos produtos não são substitutos tributários e que as mercadorias estão enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação prevista em convênio ou protocolo com a unidade federada de origem, portanto, nos casos em que não foi feita a retenção ou a retenção foi feita a menor, cabe a autuada a responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto conforme determina o artigo 372 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e artigo 332 do RICMS/BA., aprovado pelo Decreto nº 13.780/12.”

Relativamente à Infração 3 – insiste o Autuante que “*Para ter direito ao benefício do limite dos 4% o contribuinte teria que estar adimplente com o pagamento do imposto (artigo 352-A, § 6º, combinado com o artigo 125, §7º, inciso II do RICMS/BA aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e artigo 275 combinado com o artigo 332, § 2º do RICMS/BA aprovado pelo Decreto nº 13.780/12), o que não ocorreu desde o primeiro mês da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou seja, desde janeiro de 2011.*”.

Aduz ainda que “*Quanto à alegação de que o imposto foi recolhido em outro período de apuração, também não tem sustentação porque foram considerados todos os pagamentos, independente da data em que ocorreu, em relação às notas fiscais relacionadas no demonstrativo.*”.

Em relação à Infração 4 – reafirma o Autuante que “*Para ter direito ao benefício do limite dos 4% o contribuinte teria que estar adimplente com o pagamento do imposto (artigo 352-A, § 6º, combinado com o artigo 125, §7º, inciso II do RICMS/BA aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e artigo 275 combinado com o artigo 332, § 2º do RICMS/BA aprovado pelo Decreto nº 13.780/12), o que não ocorreu desde o primeiro mês da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou seja, desde janeiro de 2011.*”.

E por fim o Autuante requer a Procedência total do presente Processo Administrativo Fiscal.

## VOTO

Compulsando os autos verifico que o presente processo administrativo fiscal está revestido das

formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo evidenciados de acordo com demonstrativos detalhados do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

Adentrando a análise dos fatos, temos que se faz *mister* transcrever a legislação em que se firma o Autuante para fazer frente a principal alegação da defesa, de que teria direito à limitação da carga tributária em 4% conforme alegado Art. 275:

*Art. 273. Revogado.*

*Nota: O art. 273 foi revogado pelo Decreto nº 16.434, de 26/11/15, DOE de 27/11/15, efeitos a partir de 01/01/16.*

*Redação originária, efeitos até 31/12/15:*

*“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. Revogado.*

*Nota: O art. 275 foi revogado pela Alteração nº 28, Decreto nº 15.807, de 30/12/14, DOE de 31/12/14, efeitos a partir de 01/01/15.*

*Redação originária, efeitos até 31/12/14:*

*“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.”.*

Diante da legislação exposta se mostra evidente que o benefício que alega a defesa, em resistência à Infração 1, está peremptoriamente condicionado a adimplência de suas obrigações tributárias, condição não atendida pela Impugnante, como também vale registrar que o benefício em questão alcança apenas o ICMS devido por ANTECIPAÇÃO PARCIAL, e a Infração 01 refere-se a ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA TOTAL. Sendo assim, fica caracterizada a acusação fiscal.

Em relação à Infração 2 a alegação de que as mercadorias, objeto da exigência tributária, sofreram retenção do ICMS por via da substituição tributária na Unidade Federativa de origem, a despeito de facilmente comprovada com a apresentação da nota fiscal de aquisição, não foi comprovado pela defesa, portanto, concludo que não merece acolhimento.

Em referência à Infração 3, mais uma vez se mostra apenas uma alegação sem provas que a sustente, pois se de fato “os valores calculados foram recolhidos em outros períodos de apuração”, seriam, de igual forma, facilmente comprovados, porém a defesa não apresenta os alegados recolhimentos. De forma que suas alegações não podem ser acolhidas.

A defesa frente à Infração 4 repete o argumento do direito ao benefício previsto no Art. 275 do RICMS/2012, mas, todavia, este benefício não lhe socorre, posto que é dirigido apenas aos contribuintes adimplentes com suas obrigações tributárias.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA deste Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232134.3006/16-5, lavrado contra **ALOÍSIO CARLOS LOPES DOS SANTOS (CARLUS BOMBONIERE) - ME**, devendo ser intimado o autuado

para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$27.444,16**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2016.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA