

A. I. Nº - 232209.3004/16-9
AUTUADO - V&A COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. (EMPESOL) - ME
AUTUANTE - RONALDO LOPES CARNEIRO DA SILVA
ORIGEM - INFAS VAREJO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 20/03/2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0031-05/17

EMENTA: ICMS. SIMPLES NACIONAL. RECOLHIMENTO A MENOR. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. REGIME UNIFICADO DE ARRECADAÇÃO. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE OUTRA UNIDADE FEDERADA. Acolhido parcialmente o argumento do contribuinte. Reduzido o débito referente à comprovação de pagamento do imposto não deduzido no mês de janeiro/2011. Infração subsistente parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/06/2016, exige ICMS no valor de R\$159.530,90, e multa de 60%, pois o sujeito passivo efetuou o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos por Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado.

O autuado ingressa com defesa, fls. 18 a 19 e pede a retificação do Auto de Infração, em razão de ter constatado algumas divergências nas cobranças do ICMS Antecipação Parcial. Entre elas, no mês 11/2011, existem valores pagos que não foram relacionados na planilha disponibilizada pela inspetoria. Anexa uma nova planilha, com as divergências encontradas (Anexo II).

Quanto às competências 05/2013, 04/2014, 05/2014, 06/2014, 07/2014, 08/2014, 09/2014, 10/2014 e 12/2014, tais períodos foram apurados com base no art. 275 do RICMS/BA, que limitava o valor da antecipação parcial a recolher em 4% das receitas acrescidas das transferências do mesmo período, ou 4% do valor das entradas acrescidas das transferências, se estas forem superiores às saídas. O artigo ora citado foi revogado pela Alteração nº 28, Decreto nº 15.807, de 30/12/2014, DOE de 31/12/2014, efeitos a partir de 01/01/2015.

Anexa planilha com as devidas divergências encontradas e pede a revisão do Auto de Infração.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 41 a 42, e considerando as alegações do contribuinte quanto aos valores que já tinham sido recolhidos e não levados a efeito, concorda que devem ser deduzidos da infração.

Quanto ao limite de 4% sobre os valores a recolher, mensalmente da antecipação parcial, além das reduções de 20% ou 60%, o contribuinte para fazer jus a tal benefício precisa seguir algumas regras, dentre as quais recolher, de forma regular e integral o ICMS correto. Esse procedimento não foi adotado pelo contribuinte, fato observado pelo autuante durante a ação fiscal. Para consolidar sua assertiva pede que os DAES apensados na defesa sejam observados, tais como o DAE 1200579262 e 1200579295, cujos valores foram pagos em 24/02/2012, e estão apensados nas fls. 21-22 e 26 dos autos.

Pede que os demais valores sejam mantidos e caso este não seja o entendimento quanto ao limite de 4%, mais as reduções de 20% e de 60%, solicita o envio dos autos à ASTEC, para os devidos ajustes.

Lembra que a PGE/PROFIS pode se pronunciar sobre tema tão controvertido (limite de 4% e as reduções de 20% ou de 60%), cujos benefícios fiscais reduz consideravelmente o ICMS a recolher.

Aduz que se o limite de 4% fosse tão legitimo, não teria sido revogado pela Alteração nº 28, Decreto nº 15.807, de 30/12/2014, DOE de 31/12/2014, efeitos a partir de 01/01/2015. Pede a Procedência em parte do Auto de Infração excluindo tão somente os valores pagos antes da ação fiscal, (fls. 21 a 260).

VOTO

Inicialmente constato que o Auto de Infração atende a todas as formalidades para a sua validade, obedecidos os requisitos constantes no art. 39 do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99).

Trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido ICMS de empresa inscrita no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, em decorrência do recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial, referente às mercadorias provenientes de fora do Estado.

A opção pelo Simples Nacional por parte do contribuinte implica na aceitação de um Regime Especial Unificado de Arrecadação, conforme previsto nos artigos 12 e 13 da Lei Complementar nº 123/06, cuja forma de arrecadação é a prevista no seu art. 18 e §§, cujo pressuposto básico é a “receita bruta”, quer para determinação da alíquota aplicável, como para a determinação da base de cálculo. Assim sendo, o valor do imposto calculado pelo Simples Nacional não perquire cada saída específica, mas um montante que servirá para o cálculo dos diversos tributos e contribuições envolvidos.

Constitui-se a antecipação parcial do imposto em uma antecipação de parte do imposto, que não encerra a fase de tributação da mercadoria, e será calculado aplicando-se a alíquota interna sobre o valor da operação constante no documento fiscal de aquisição, excluindo-se do valor obtido o crédito fiscal destacado, se houver. Quando se tratar de empresa optante do Simples Nacional o imposto será calculado na forma prevista no artigo 321, inciso VII, alínea “b”, do RICMS/12, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, em que se cobrará a diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Logo, para fins de pagamento do ICMS antecipação parcial está obrigado ao seu recolhimento, o contribuinte adquirente no Estado da Bahia independente do regime de apuração adotado ou da condição Normal, Empresa de Pequeno Porte, Microempresa ou Microempreendedor Individual.

O sujeito passivo aponta que existem valores pagos que não foram relacionados na planilha elaborada pelo autuante, a aduz também que tais valores não levam em conta o previsto no art. 275 do RICMS/Ba, que limitava o valor da antecipação parcial a recolher em 4% das receitas acrescidas das transferências do mesmo período, ou 4% do valor das entradas acrescidas das transferências, se estas forem superiores às saídas.

Ressalto que este artigo encontra-se revogado pela Alteração nº 28, Decreto nº 15.807, de 30/12/2014, DOE de 31/12/2014, efeitos a partir de 01/01/2015.

De fato, para as Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte, nas compras de mercadorias para comercialização, procedente de estabelecimentos comerciais ou industriais, é concedida uma redução de 20% do valor do imposto devido, se o recolhimento for feito no prazo regulamentar, conforme o artigo 274 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12. Portanto, não cabe a redução pleiteada pelo defendantehaja vista que o ICMS Antecipação parcial não foi efetuado no montante integral, nos prazos regulamentares.

Assim, como a legislação é clara não há necessidade do envio do PAF à ASTEC, tampouco à PGE/PROFIS.

O autuante concorda com os valores que já teriam sido pagos, que foram comprovados pelo contribuinte, consoante a planilha de fl. 20, o que reduz o valor do ICMS Antecipação parcial no mês de novembro de 2011, data de ocorrência de 30/11/2011, para R\$ 9.086,58. As demais parcelas ficam inalteradas. Desse modo, o valor do Auto de Infração que fica mantido em R\$ 158.605,28.

Fica modificada a parcela de 30/11/2011, cuja base de cálculo perfaz R\$ 53.450,47 e ICMS de 9.086,58 (alíquota de 17%). As demais parcelas permanecem inalteradas, pois somente na hipótese da comprovação fornecida pelo sujeito passivo de que as aquisições também teriam sido devidamente escrituradas e fornecidas à tributação, a infração restaria elidida.

Voto pela PROCEDENCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$158.605,28.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232209.3004/16-9, lavrado contra **V&A COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. (EMPESOL) - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$158.605,28**, acrescido das multas de 60%, previstas no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de fevereiro de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - JULGADOR