

A. I. Nº - 232343.3003-16-1
AUTUADO - ANTONIO EMANOEL SANTANA MARCHI
AUTUANTE - JOSÉ SAVERIO TORREGROSSA
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 28/12/2017

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0245-03/17

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração não impugnada. **b)** RECOLHIMENTO 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. Infração subsistente. 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, ou até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada no estabelecimento, a depender, se o contribuinte está ou não credenciado. Infrações comprovadas, de acordo com o levantamento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/06/2016 trata da exigência de R\$63.315,74 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 07.21.01: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação tributária, 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 abril de 2012 e fevereiro de 2013. Valor do débito: R\$2.068,75. Multa de 60%.

Infração 02 – 07.21.02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação tributária, 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 março a maio, julho, setembro a dezembro de 2011; março, maio, setembro a novembro de 2012; março, abril e dezembro de 2013. Valor do débito: R\$6.949,65. Multa de 60%.

Infração 03 – 07.21.03: Falta de recolhimento do ICMS a título de 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 outubro de 2011 e abril de 2012. Valor do débito: R\$14.267,95. Multa de 60%.

Infração 04 – 07.21.04: 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 abril, maio, agosto e dezembro de 2011; janeiro, março, maio, junho, setembro a dezembro de 2012; fevereiro, abril, junho a agosto, novembro e dezembro de 2013. Valor do débito: R\$40.029,39. Multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 17 a 41 do PAF, informando que concorda com a exigência fiscal constante na infração 01, no valor de R\$2.068,75.

Quanto à infração 02 contesta o lançamento afirmando que foram recolhidos os valores referentes às Notas Fiscais constantes da base de cálculo do imposto, porém com código de DAE indevido, onde foram incluídas no cálculo do ICMS Antecipação Parcial (COD 2175), contestando, também a tributação de produtos que não estão sujeitos ao pagamento de ICMS por Antecipação ou Substituição tributária. Elabora quadro às fls. 17/18, indicando o número de cada nota fiscal, e o respectivo valor pago, e explicações quando se trata de item indevidamente incluso porque a mercadoria não está sujeita ao pagamento do imposto por antecipação tributária e indicando os valores que reconhece como devidos.

Infração 03: Contesta a acusação de não recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial da competência 10/2011, afirmando que o DAE foi liquidado no vencimento, conforme comprovação enviada pelo Banco. Dessa forma, assegura que não perdeu o benefício previsto no § 6º do art. 353-A do RICMS-BA/97.

Quanto aos valores de R\$2.781,32 e R\$2.053,98, informa que não dispõe de comprovação da efetiva liquidação dos mencionados valores, mas solicita confirmação do não recolhimento, levando em consideração que já houve alegação de omissão indevida de pagamento.

Infração 04: impugna parcialmente a cobrança do imposto, alegando que constatou diversas irregularidades na interpretação da Norma, bem como cálculos aplicados em bases de cálculo indevidas.

Contesta a tributação incidente sobre diversas notas fiscais informando aquelas que foram escrituradas e realizado o recolhimento da Antecipação Parcial. Também alegou que foi desconsiderado o benefício constante no § 6º do art. 352-A do RICMS-BA/97. Indica as notas fiscais apontando os equívocos cometidos.

Considera inadmissível a cessação do benefício sobre o total das compras, afirmando que recolheu o valor do imposto apurado dentro do prazo regulamentar. Concorde com a imputação do valor de ICMS Antecipação Parcial em relação a diversas notas fiscais que indicou, apontando o débito remanescente.

O autuante presta informação fiscal às fls. 44 a 49 dos autos. Quanto à infração 02, diz que a lavratura deste Auto de Infração foi amparada pela falta de Antecipação Tributária – Entradas: com calçados, tapetes, espelhos, brinquedos, quadros, canetas, mercadorias especificadas no RICMS-BA/97, Decreto 6.284, de 14/03/1997 e no Anexo 1 do RICMS-BA/2012, Decreto 13.780/2012.

Diz que embora o autuado alegue que as mercadorias não estariam sujeitas a Antecipação Tributária, a descrição dos produtos e os respectivos códigos de NCM justificam o enquadramento no disposto da Lei do ICMS, independentemente da sua destinação específica. Quanto ao pagamento da antecipação parcial, assegura que foram devidamente registradas, nos respectivos demonstrativos.

Tendo em vista que as mercadorias contestadas pelo contribuinte fazem parte da Substituição Tributária neste Estado, entende que nenhum reparo há a fazer, devendo ser mantidos os valores originalmente obtidos.

Infração 03: Informa que após analisados os sistemas corporativos da SEFAZ, em especial o Sistema-INC e o SIGAT, apurou que não consta em nossos arquivos qualquer pagamento em favor do Estado da Bahia nos meses apontados, conforme, demonstrativos de pagamentos em anexo. Neste caso mantém os valores originalmente obtidos.

Infração 04: Afirma que as alegações defensivas estão repletas de erros quanto ao entendimento legal, ou seja, notas fiscais omitidas nos livros de Entradas; notas fiscais registradas fora do prazo e crédito admitido, não observando o Decreto nº 14.213 de 22/11/2012 (Glosa de crédito do ICMS nas entradas). Elabora quadro indicando estas situações e as respectivas notas fiscais.

Sobre o argumento defensivo relacionado com o disposto no §6º do art. 352-A do RICMS/97 (Dec. 6.284/97), esclarece que ao final de cada período de apuração, o valor total do imposto a recolher nos termos dos §§ 4º e 5º deste artigo, em relação a cada estabelecimento de contribuinte credenciado para pagamento no prazo previsto no § 7º do art. 125, 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.

Ressalta que o direito a esse benefício está condicionado a requisitos, entre outros, para o credenciamento previsto no Inciso IV do §7º do art. 125 do RICMS/97 (Dec. 6.284/97), que transcreveu.

Frisa que ao deixar de registrar Notas Fiscais, obviamente que haverá distorção da base de cálculo que serviu para apurar o imposto relativo à antecipação parcial limitada a 4%, permitindo o pagamento de ICMS a menos do que o devido, em prejuízo da Fazenda Pública. Fato que contraria os dispositivos, acima transcritos, que reza que o cálculo deverá ser feito sobre o valor total a recolher. Diante desse fato, por se tratar de um benefício e não de um direito, evidente que quando o contribuinte deixar de cumprir com suas obrigações principais e acessórias, como no caso presente, perderá o direito ao benefício do limite de pagamento do ICMS da antecipação parcial.

Diz ser notório que para fazer jus ao credenciamento para dilação do prazo de pagamento a teor do inciso IV, § 7º do Artigo 125, do RICMS/97, bem como o inciso IV, § 2º do Artigo 332, do RICMS/12, o contribuinte deverá estar devidamente regular com o cumprimento das suas obrigações principais e acessórias.

Desse modo, conclui que esse benefício de limitação do pagamento da antecipação parcial a 4% deverá ser negado mesmo quando o contribuinte estiver credenciado. Na mesma linha, deverá ser imediatamente descredenciado, por ter ficado evidenciado o descumprimento dos compromissos assumidos quando o credenciamento original.

Afirma que, analogamente, se pode verificar que na condição de descredenciado (considerando os argumentos supra), também os benefícios de redução de 20% sobre o ICMS da Antecipação Parcial, conforme determinam o §5º do art. 352-A (RICMS/97) ou o art. 274 (RICMS/12), assim, para o período em que se constatou que o autuado estava descredenciado, só considerou a redução nos prazos previstos no Inciso II do Art. 125 (RICMS/97) ou Inciso III do Art. 332 (RICMS/12). Conclui que não se vislumbra base legal, ainda que diante de interpretações tortuosas de benefícios de redução da Antecipação Parcial, com isso mantém os valores originalmente obtidos.

Por fim, diante as considerações apresentadas, mantém a ação fiscal e pede a procedência total do presente Auto de Infração.

À fl. 235 esta Junta de Julgamento Fiscal deliberou por converter o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que o Autuante ou Auditor Fiscal estranho ao feito designado pela autoridade competente:

1. Intimasse o defendente, fornecendo cópia da informação fiscal e solicitando a documentação comprobatória das alegações defensivas.
2. Quanto à infração 02, solicitasse os DAEs comprobatórios do alegado recolhimento do imposto. Em caso de erro no código da receita, que fosse efetuada a necessária retificação junto à GEARC desta SEFAZ e apresentasse demonstrativo indicando as mercadorias não enquadradas na Substituição Tributária que foram incluídas no levantamento fiscal.
3. Sobre a infração 03, apresentasse o alegado comprovante de recolhimento do imposto, relativo ao mês 10/2011. Anexando, também, o comprovante de pagamento do tributo não considerado na infração 04, conforme alegado nas razões de defesa.
4. Se apresentados os documentos solicitados, que o levantamento fiscal fosse refeito, para excluir os valores comprovados e as mercadorias não incluídas na Substituição Tributária, constante na infração 02.

Foi prestada nova informação fiscal às fls. 239 a 244 do PAF. Quanto à infração 02, foi informado que o levantamento fiscal se refere a calçados, tapetes, espelhos, brinquedos, quadros, canetas, mercadorias especificadas no RICMS-BA. Embora o autuado tenha alegado que as mercadorias não estariam sujeitas à antecipação tributária, a descrição dos produtos e os respectivos códigos de NCM dessas mercadorias justificam o enquadramento no disposto na Lei do ICMS, independente da sua destinação específica.

Quanto ao pagamento de antecipação tributária por antecipação parcial, foram devidamente registradas nos respectivos demonstrativos. As mercadorias contestadas pelo defendente fazem parte da substituição tributária, inexistindo reparo a fazer no levantamento fiscal, devendo ser mantidos os valores originalmente obtidos.

Sobre a infração 03, o autuante informa que após analisados os sistemas corporativos desta SEFAZ, em especial o Sistema INC e o SIGAT, apurou que não consta qualquer pagamento em favor do Estado da Bahia nos meses objeto da autuação, conforme demonstrativos de pagamento acostados aos autos.

Em relação à infração 04, diz que as alegações defensivas estão repletas de equívocos no entendimento da legislação tributária, ou seja, notas fiscais omitidas nos livros de Entradas, notas fiscais registradas fora do prazo e crédito admitido, não observando o Decreto 14.213, de 22/11/2012, conforme quadro que elaborou às fls. 241/242. Ressalta que o direito ao benefício está condicionado, entre outros, para credenciamento previsto no Inciso V do § 7º do art. 125 do RICMS-BA/97, que reproduziu.

Conclui que o autuado deve estar devidamente regular com o cumprimento das suas obrigações principais e acessórias, concluindo-se que o benefício de limitação do pagamento da antecipação parcial deverá ser negado mesmo quando o contribuinte estiver credenciado. Na mesma linha, deverá ser imediatamente descredenciado, por ter ficado evidenciado o descumprimento dos compromissos assumidos quando o credenciamento original.

Em atendimento à diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal foi informado pelo autuante que em relação às infrações 02, 03 e 04, foram anexados aos autos DAEs, conforme elencado às fls. 284/285. Afirmou que todos os valores apresentados já foram lançados e computados no levantamento fiscal, conforme mídia à fl. 12 do PAF. Diz que não houve necessidade de elaboração de novos demonstrativos.

Analisado em pauta suplementar, foi constatado que o defendente não foi intimado quanto ao resultado da diligência fiscal. Dessa forma, esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o

presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que fosse intimado o sujeito passivo e lhe fornecesse cópia da informação fiscal às fls. 284 a 288, concedendo o prazo de dez dias para o defendente se manifestar.

Sendo apresentadas novas alegações defensivas, que o PAF fosse remetido ao autuante para prestar nova informação fiscal.

A intimação foi realizada, conforme fl. 292 e respectivo Aviso de Recebimento à fl. 293. Decorrido o prazo concedido, o defendente não apresentou qualquer manifestação.

VOTO

De acordo com as razões de defesa, o autuado não impugnou a infração 01, tendo informado que concorda com a exigência fiscal, no valor de R\$2.068,75. Dessa forma, concluo pela subsistência deste item da autuação, considerando que não há lide a ser decidida.

Infração 02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação tributária, 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 março a maio, julho, setembro a dezembro de 2011; março, maio, setembro a novembro de 2012; março, abril e dezembro de 2013.

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 alegou que foram recolhidos os valores referentes às Notas Fiscais constantes da base de cálculo do imposto, porém com código de DAE indevido, contestando, também a tributação de produtos que não estão sujeitos ao pagamento de ICMS por Antecipação ou Substituição tributária.

Na informação fiscal, o autuante afirmou que embora o autuado alegue que as mercadorias não estariam sujeitas a Antecipação Tributária, a descrição dos produtos e os respectivos códigos de NCM justificam o enquadramento no disposto da Lei do ICMS, independentemente da sua destinação específica. Quanto ao pagamento de antecipação tributária parcial, assegurou que foram devidamente registradas, nos respectivos demonstrativos.

Na diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal foi solicitado que o autuante intimasse o autuado para apresentar os DAEs comprobatórios do alegado recolhimento do imposto. Em caso de erro no código da receita, que fosse efetuada a necessária retificação junto à GEARC desta SEFAZ e apresentasse demonstrativo indicando as mercadorias não enquadradas na Substituição Tributária que foram incluídas no levantamento fiscal.

O defendente foi intimado na forma solicitada e apresentou cópias de DAEs para comprovar as alegações defensivas, tendo sido informado pelo autuante que em relação ao pagamento efetuado como antecipação tributária parcial, foram devidamente registradas nos respectivos demonstrativos. As mercadorias contestadas pelo defendente fazem parte da substituição tributária, inexistindo reparo a fazer no levantamento fiscal, devendo ser mantidos os valores originalmente apurados. Informou às fls. 284 a 286 os valores e respectivos meses constantes nos DAEs que foram considerados no levantamento fiscal.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS a título de 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 outubro de 2011 e abril de 2012.

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, ou até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada no estabelecimento, a depender, se o contribuinte está ou não credenciado.

Na diligência fiscal encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal foi solicitado que o autuante intimasse o defendente para apresentar o alegado comprovante de recolhimento do imposto, relativo ao mês 10/2011.

O autuante informou à fl. 286 que o valor de R\$4.734,97, alegado pelo defendente como recolhido, não consta nos Sistemas INC/SIGAT desta SEFAZ, conforme fl. 51 e consulta GEARC às fls. 57 a 63 dos autos.

Dessa forma, não foram comprovados os alegados recolhimentos, sendo devidos os valores apurados neste item do presente lançamento.

Infração 04: 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 abril, maio, agosto e dezembro de 2011; janeiro, março, maio, junho, setembro a dezembro de 2012 fevereiro, a abril, junho a agosto, novembro e dezembro de 2013.

Foi informado pelo defendente que impugna parcialmente a cobrança do imposto, alegando que constatou diversas irregularidades na interpretação da Norma, bem como cálculos aplicados em bases de cálculo indevidas, contestando a tributação incidente sobre diversas notas fiscais informando aquelas que foram escrituradas e realizado o recolhimento da Antecipação Parcial. Também alegou que foi desconsiderado o benefício constante no § 6º do art. 352-A do RICMS-BA/97.

Em relação a este item, também foi solicitado na diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal que o defendente fosse intimado para apresentar os comprovantes de pagamentos do tributo não considerados no levantamento fiscal, conforme alegado nas razões de defesa.

Na informação fiscal prestada às fls. 286/287, em atendimento à diligência fiscal, o autuante analisa cada pagamento alegado pelo defendente, informando o mês em que foi considerado o pagamento constatado, conforme mídia constante à fl. 12 dos autos, concluindo que todos os valores foram lançados no levantamento fiscal, inexistindo a necessidade de elaboração de novos demonstrativos.

Ou seja, foi informado pelo autuante que foram constatadas notas fiscais omitidas nos livros de Entradas; notas fiscais registradas fora do prazo e crédito admitido, não observando o Decreto 14.213, de 22/11/2012, conforme quadro que elaborou às fls. 241/242. Direito ao benefício condicionado, entre outros requisitos, a credenciamento previsto no Inciso V do § 7º do art. 125 do RICMS-BA/97.

Vale salientar que, por determinação desta Junta de Julgamento Fiscal, o defendente foi intimado quanto ao resultado da diligência fiscal, com a concessão de prazo para a se manifestar. Entretanto, decorrido o prazo concedido, não houve qualquer contestação.

Acolho o resultado da diligência fiscal e os demonstrativos elaborados pelo autuante, e concluo pela subsistência das infrações 02, 03 e 04.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232343.3003/16-1**, lavrado contra **ANTÔNIO EMANUEL SANTANA MARCHI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$63.315,74**, 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, 12 de dezembro de 2017

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA