

A. I. N° - 436372.0026/17-1
AUTUADO - TL DE SIQUEIRA - ME
AUTUANTE - NARCISO FERREIRA DA SILVA
INFAZ - INFAZ IRECÊ
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 04.12.2018

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0181-04/18

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. De acordo com o artigo 12-A da Lei nº 7.014/96, independente do regime de apuração, o contribuinte tem o dever jurídico de efetuar a antecipação parcial nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, no valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/06/2017, exige ICMS no valor de R\$330.633,53, acrescido da multa de 60%, por não ter recolhido o ICMS por antecipação parcial, na condição de empresa optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de janeiro de 2012 a dezembro de 2016. (infração 07.21.03).

O autuado apresenta impugnação, fls. 1.270 a 1272 e após transcrever o teor da infração, artigo 145 da Constituição Federal, artigo 1º e parágrafo único do art. 2º da Lei 9.784/99, solicita a revisão do lançamento em razão do auditor fiscal não ter levado em consideração as MVAs corretas para os diversos tipos de mercadorias, tornando o auto impagável.

Requer o reconhecimento da nulidade parcial, bem como a cobrança de valor justo e realmente devido pela empresa.

Na informação fiscal o autuante interpretando o disposto no art.145 da Constituição Federal diz que o autuado argumenta que a empresa do Simples Nacional possui tratamento diferenciado e sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado a Administração tributária conferir efetivamente esses objetivos.

Após passa a fazer os seus esclarecimentos dizendo que o tratamento diferenciado está fundamentado na Lei Complementar 123/2006, também conhecida como Lei do Simples Nacional que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte que trata da simplificação, redução e obrigações para essas empresas que possuem tratamento jurídico diferenciado, o qual se encontra no disposto do Art. 170-IX e Art. 179 da Constituição Federal; dentre eles o regime unificado de apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, DFe Municípios.

Explica que a infração do presente Auto foi embasada no enquadramento legal do Art. 352-A;artigo 125, inciso II e parágrafos 7º e 8º combinado com o artigo 61, inciso IX e artigo 386. inciso I do RICMS-BA, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 e art. 12-A da Lei 7.014/96, art. 321, inciso VII, alínea V do RICMS, publicado pelo Decreto 13.780/2012.

Informa que após verificar que não houve recolhimento dos impostos nos períodos auditados lavrou o presente Auto de Infração por falta de pagamento da Antecipação Parcial.

Finaliza opinando pela Procedência do Auto de Infração.

VOTO

Depois de examinar todos os elementos que integram o presente Auto de Infração, observo que a acusação em discussão está posta de maneira clara e devidamente demonstrada de forma analítica, cujas planilhas elaboradas foram entregues ao autuado, mediante recibo, lhe possibilitando os mais amplos meios de defesa. A descrição dos fatos foi efetuada de maneira comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos da multa aplicada relativamente à irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, não estando presentes no processo qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV, do art. 18 do RPAF/99.

No mérito, a exigência diz respeito à obrigação de pagamento do ICMS por antecipação parcial, nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização.

O contribuinte, na fase de defesa, não nega o cometimento da infração. Alegou que não foram consideradas as MVAs corretas para os diversos tipos de mercadorias, resultando na apuração de valores exorbitantes, incompatível com a sua condição de optante do Regime Simplificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições Devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

Inicialmente, verifico que a acusação diz respeito à falta de antecipação parcial, correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sem nenhuma agregação de Margem de Valor Agregado - MVA, conforme se verifica nos demonstrativos que dão sustentação ao lançamento, fls. 07 a 174, sendo, portanto, impertinente a alegação defensiva de que foram aplicadas MVAs incorretas.

Dito isto constato que o Simples Nacional foi instituído pela Lei Complementar 123/2006, que estabelece um tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

O Art. 13 da referida Lei, determina que através de um único recolhimento mensal, o contribuinte efetue o pagamento de diversos impostos e contribuições:

I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ;

II - Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL;

IV - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

V - Contribuição para o PIS/PASEP, observado o disposto no inciso XII do § 1º deste artigo;

VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar;

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

VIII - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

Por outro lado o, inciso XIII, do §1º do artigo anteriormente citado, dimensiona, especificamente, as operações alcançadas pelo ICMS que estão excluídas do cálculo do Simples Nacional:

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

(...)

XIII - ICMS devido:

- a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária (.....);
- b) por terceiro, a que o contribuinte se ache obrigado, por força da legislação estadual ou distrital vigente;
- c) na entrada, no território do Estado ou do Distrito Federal, de petróleo, inclusive lubrificantes e combustíveis líquidos e gasosos dele derivados, bem como energia elétrica, quando não destinados à comercialização ou industrialização;
- d) por ocasião do desembarque aduaneiro;
- e) na aquisição ou manutenção em estoque de mercadoria desacobertada de documento fiscal;
- f) na operação ou prestação desacobertada de documento fiscal;
- g) nas operações com bens ou mercadorias sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, nas aquisições em outros Estados e Distrito Federal:
 1. com encerramento da tributação, observado o disposto no inciso IV do § 4º do art. 18 desta Lei Complementar;
 2. sem encerramento da tributação, hipótese em que será cobrada a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, sendo vedada a agregação de qualquer valor;
- h) nas aquisições em outros Estados e no Distrito Federal de bens ou mercadorias, não sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto, relativo à diferença entre a alíquota interna e a interestadual;

Já o art. 12-A da lei 7014/96, assim determina:

"Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição. "

Da leitura dos mencionados dispositivos legais, constato que o contribuinte tem o dever jurídico de efetuar a antecipação parcial, independente do regime de apuração do imposto, nas aquisições interestaduais de mercadorias para comercialização, no valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual.

Assim, como não foram apresentadas quaisquer provas capazes de desconstituir os lançamentos atinentes à infração, acolho os demonstrativos de apuração e débito elaborados pelo autuante, às folhas 07 a 174 do PAF, e concluo pela subsistência do Auto de Infração.

Face ao exposto, voto pela Procedência do 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 nº436372.0026/17-1, contra- **TL DE SIQUEIRA - ME**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$330.633,53**, acrescido da multa de 60%, prevista pelo Art. 42, inciso II, "d" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de outubro de 2018

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - JULGADOR