

A.I. Nº - 210763.0042/18-1  
AUTUADO - LI – ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA.  
AUTUANTE - HÉLVIA BRIGLIA CANUTO  
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA  
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11.12.2019

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0230-02/19**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. EMPRESA NA CONDIÇÃO DE OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. RECOLHIMENTO A MENOS. 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. Os benefícios previstos para as empresas optantes pelo Simples Nacional, previstos nos artigos 273, 274 e 275, exigem para o usufruto que o contribuinte tenha recolhido o ICMS – Antecipação Parcial dentro dos prazos regulamentares. A autuada não elidiu a acusação. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 30/08/2018, exige crédito tributário no valor histórico de R\$32.082,74, acrescido da multa de 60%, pela constatação da infração a seguir descrita.

**INFRAÇÃO 01 – 07.21.04** – Efetuou recolhimento a menor de ICMS, 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 as aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado no período de agosto a dezembro de 2013, janeiro, março a junho, agosto a dezembro de 2014, janeiro, fevereiro, abril a junho, setembro a dezembro de 2015 e março a junho de 2016.

Multa prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

A autuante complementa informando que a empresa autuada “*Deixou de recolher ICMS de ANTECIPAÇÃO PARCIAL nas aquisições de mercadorias de outras unidades da federação conforme NFE e DEMONSTRATIVO ANEXO, EXERCÍCIO 08/2013 a 06/2016: VALOR DEVIDO R\$32.082,74. CD ANEXO CONTENDO NFE/PLANILHAS ANTECIPAÇÃO PARCIAL E PLANILHA APURAÇÃO ICMS, de acordo com inconsistências apuradas pela MALHA FISCAL/ANTECIPA, que resultou no lançamento do crédito tributário de ofício*”.

Enquadramento legal: artigo 12-A da Lei nº 7.014/96 c/c art. 321, inc. VII alínea “b” do RICMS/2012.

A empresa autuada impugna o lançamento, às fls. 18 a 21, onde, após transcrever o teor da acusação, passa a discorrer acerca dos itens mês a mês.

Quanto ao exercício de 2013, reconhece como devidos os valores exigidos para os períodos de agosto, setembro nos valores de R\$87,95 e R\$79,58, respectivamente.

Não reconhece os demais valores referentes aos meses de outubro, novembro e dezembro, nos montantes de R\$3.773,30, R\$1.134,71 e R\$558,84.

Aduz que, no mês 10/2013, a autuante incluiu, nos cálculos da antecipação parcial, as notas fiscais nº 106.087, 650.624 e 841.310, cujas entradas ocorreram em novembro de 2013, e foram contempladas nos cálculos desse mês.

No mês 11/2013, afirma não ser correta a exigência em razão de ter optado pela tributação de 4% sobre os valores das compras no período, conforme vigência no RICMS na época.

Justifica que, no mês 12/2013, também não reconhece o valor por ter a autuante não aplicado ou desconsiderado o desconto de 20%, a que afirma ter direito, conforme estabelece o art. 274 – RICMS/2012.

Reconhece, parcialmente, os valores exigidos nos períodos de março, junho e novembro, em razão de entender que, no primeiro caso, houve um equívoco em relação a apuração da base de cálculo, referente as notas fiscais nº 003.479 e 100.479 e no segundo, a autuante não considerou o fato de ter optado pela tributação de 4% sobre os valores das compras no período, conforme vigência no RICMS/2012 e no mês de novembro, diz que a autuante cometeu um equívoco em relação a apuração da base de cálculo referente a nota fiscal nº 528.740, além de também desconsiderar o fato de ter optado pela tributação de 4%.

Quanto aos demais períodos, a autuada não reconhece os valores exigidos pelas razões que explicita mês a mês.

Explica que a autuante não aplicou e não considerou o desconto de 20%, conforme estabelece o art. 274 do RICMS/2012, consequentemente, não reconhece os valores relativos aos períodos de janeiro, setembro, outubro e dezembro de 2015.

Discorre que optou pela tributação de 4% sobre os valores das compras no período, conforme vigência no RICMS/2012 da época, razão pela qual não reconhece os valores relativos aos períodos de abril, maio, junho, agosto, em razão da autuante não ter considerado tal opção.

Para os demais valores alcançados pelo lançamento no exercício de 2015, reconhece como parcialmente devidos aqueles correspondentes aos períodos de abril, maio, outubro e novembro nos valores de R\$948,57, R\$534,63, R\$949,13 e R\$2.629,41 respectivamente.

Justifica que, no mês de abril, a autuante cometeu um equívoco em relação a apuração da base de cálculo, referente à nota fiscal nº 078.008, entrada mês de maio/2015, assim como não considerou o desconto de 20%, estabelecido no art. 274 do RICMS/2012, fato também arguido para os demais meses.

Para os períodos de janeiro, fevereiro, junho, setembro e dezembro, não reconhece como devidos os valores exigidos, em virtude de a autuante ter desconsiderado e não aplicado o desconto de 20%, conforme prevê o art. 274 do RICMS/2012.

Declara reconhecer os valores referentes aos períodos de março de 2016, integralmente, no valor de R\$113,50, e reconhece parcialmente as exigências referentes a abril e maio, nos valores R\$498,44 e R\$1.280,58, respectivamente, ressalvando que a autuante não aplicou o desconto de 20%, estabelecido no art. 274 do RICMS/2012.

Destaca, como razão de não reconhecer R\$248,15 como devido, relativo ao período de junho de 2016, o fato de a autuante não ter considerado o desconto de 20%, previsto no art. 274 do RICMS/2012, assim como o não abatimento de R\$124,31, imposto já recolhido.

Resumidamente, apresenta como reconhecida a soma que importa em R\$8.367,47, diferente do valor declarado pala autuante no total de R\$8.377,47.

A autuante presta a informação fiscal, às fls. 26 a 27-v, onde, após reproduzir parte dos argumentos defensivos, registra que a autuada reconhece parte do débito, visto que não foi considerada a regra dos 4% previsto no art. 275 do RICMS/2012, dispositivo este, revogado pelo Decreto nº 15.807/2014, com efeitos a partir de 01/01/2015.

Afirma que a autuada se encontra descredenciada, por motivo de omissão do pagamento do ICMS-ANTECIPAÇÃO PARCIAL, para efetuar o pagamento da antecipação parcial no dia 25 do mês seguinte ao da estrada das mercadorias, evidenciando, segundo diz, o caráter de inadimplência da empresa perante as obrigações tributárias e que a mesma não juntou à defesa nenhuma prova documental, papéis comprobatórios, cópias de livros fiscais, planilhas ou quaisquer outras peças, que demonstre a verdade dos fatos alegados.

Assevera que as planilhas da Antecipação Parcial, os cálculos e as cópias dos DAEs recolhidos, apensos aos autos, às fls. 01 a 15, dão sustentação ao lançamento e se constituem nas provas da acusação e se contrapõem ao fato de a autuada não trazer ao processo nenhum fato ou prova que conteste a acusação.

Relata que a autuada foi convocada a comparecer na INFRAZ/Itabuna, através de intimação via DTE, para esclarecer as pendências encontradas pela “MALHA/ANTECIPA/PPF”, em razão da mesma ter realizado aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação, sem que fossem identificados os respectivos recolhimentos do ICMS – ANTECIPAÇÃO PARCIAL.

Complementa que a autuada não atendeu a intimação, não compareceu à INFRAZ-Itabuna, portanto, não providenciou a regularização das divergências identificadas. Sendo assim, a empresa foi alvo da ação fiscal que apontou as inconsistências identificadas pelo sistema que gerou as planilhas e todos os cálculos relativos ao ICMS – ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, resultado do cruzamento das entradas de mercadorias com os valores pagos pelo contribuinte.

Explica que foram identificadas as inconsistências que propiciaram uma atuação mais assertiva do fisco, com apresentação dos resultados em listas de notas fiscais, produtos e valores devidos, conforme arquivo gravado em mídia – CD, fl. 15, cuja cópia foi entregue ao contribuinte, conforme recibo de fl. 05.

Destaca que a falta de atendimento à intimação da SEFAZ, por parte do contribuinte, para prestar os esclarecimentos e apresentar os documentos e livros fiscais, de caráter obrigatório, segundo o art. 34 da Lei nº 7.014/96, que reproduz, ocasionou a lavratura do auto de infração, fato que a empresa estava ciente, visto que tal possibilidade está expresso na intimação.

Discorre que diante dos fatos expostos, “...detectadas, o descumprimento da obrigação acessória implica em uma circunstância que dificulta ou impede a ação fiscalizadora que de forma inequívoca acarretou o arbitramento com base nas inconsistências identificadas a partir de um trabalho integrado entre as equipes dos COE (CENTRAL DE OPERAÇÕES ESTADUAIS) e do PPF (PAINEL DE PLANEJAMENTO DA FISCALIZAÇÃO), projetos do SEFAZ ON-LINE, ‘possibilitando o cruzamento dos dados digitais de diferentes fontes, e apontando os alvos da ação fiscal.’”.

Conclui, ratificando os fatos e fundamentos constantes no lançamento, bem como, a falta de argumentos e fundamentação legal da autuada, requerendo que o auto de infração seja julgado totalmente procedente.

Em 31/05/2019, os membros da 2ª JJF, decidiram converter o processo em diligência, para que a autuante analisasse as alegações da defesa, observando as ponderações explicitadas na mesma, prestar nova informação fiscal, abordando todos os argumentos da defesa em observância ao que dispõe o art. 127, § 6º do RPAF/99, e, se for o caso, elaborar novos levantamentos e demonstrativos de débito.

A autuante em cumprimento á solicitação, apresenta as informações, às fls. 34 a 36, onde inicialmente frisa que a autuada não trouxe, aos autos, provas ou documentos que possam comprovar suas alegações quanto aos equívocos apontados.

Declara que: “A autuada quando fala em equívoco, não demonstra dentro da razoabilidade possível, com, por exemplo, uma planilha constando matematicamente: BASE DE CÁLCULO, CRÉDITO, ALÍQUOTA e DIFERENCIAL COM DESCONTO, o que seria o logicamente correto para sustentação de qual “equívoco” que a autuante teria cometido. Não há como saber que “equívoco” a autuada em suas ilações afirma que foi cometido” (Mantida a grafia original).

Assim, conclui que as contestações da autuada não tem qualquer robustez lógica, por não apresentar provas documentais, não tendo a mesma anexado cópias do “LIVRO DE ENTRADAS”, para comprovar que as notas fiscais de números 106.087, 650.624 e 841.310, foram escrituradas em novembro 2013, que seria a prova irrefutável, conforme previsto no art. 332, §2º do RICMS/2012, que reproduz.

Destaca que, no período da autuação, 2013 a 2016, o requisito de prova seria a escrituração das referidas notas fiscais, o que obviamente não está comprovado pela autuada.

Quanto às notas fiscais de números: 003.479, 100.479, 528.740, 078.800 de abril 2016, afirma que, na informação fiscal, fl. 26-v, consta comprovação de que a autuada estava descredenciada, portanto, não poderia gozar do benefício da redução de 20%, consoante dispõe o art. 274 do RICMS/2012, cuja redução do valor do imposto apurado, está condicionada ao recolhimento do mesmo no prazo regulamentar, não podendo ser cumulativa com a redução prevista no art. 273 do mesmo regulamento.

Ressalta de forma enfática e destacada, em trecho que transcrevo, mantendo a grafia original, que: “*Com a finalidade de tornar ainda mais elucidado, o desconto de 20%, gostaria de novamente de forma repetitiva e repisada, como já foi demonstrado por ocasião da informação fiscal fls. 26 “verso”, inclusive com fonte em negrito, aclarar que conforme sistema INTERNET/SEFAZ onde obtemos a informação sobre o credenciamento da ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, que a autuada, estava inadimplente, justamente por falta de pagamento da ANTECIPAÇÃO PARCIAL, evidentemente tornando-se DESCREDENCIADA, razão pela qual não faz jus ao desconto regulamentar de 20%, que também está descrito na informação fiscal, novamente fls. 26 (frente e verso) o Artigo 274 RICMS/BA com fonte em negrito, visto que a autuada no período notificado estava descredenciada, obviamente não teria o benefício regulamentar dos 20% concedido. Evidentemente no período 2013 a 2016 objetos da fiscalização que originou as infrações cometidas e devidamente autuadas. Inclusive tais divergências foram chanceladas pela MALHA FISCAL ANTECIPA, onde espontaneamente a autuada teve a oportunidade de corrigir e não o fez atempadamente, com posterior envio para a constituição do lançamento do crédito tributário, conforme intimação enviada via DTE a autuada*”.

Informa por entender conveniente “... que conforme SISTEMA SEFAZ SCOMT e INTERNET, em contribuintes descredenciados, ser perfeito e acabado a condição da autuada de INANDIMPLENTE com o recolhimento do ICMS, ou seja, OMISSO de PAGAMENTO da ANTECIPAÇÃO PARCIAL.” e, portanto, nada tem a demonstrar, apenas afirmar que as infrações foram cometidas e os cálculos estão corretos e nada será modificado ou retificado, ratificando a informação prestada, às fls. 26 a 28.

Por fim, requer o não acatamento da preliminar arguida e, no mérito, que o auto de infração seja julgado totalmente procedente.

É o relatório.

## VOTO

O presente lançamento imputa ao sujeito passivo o cometimento de uma infração à legislação do ICMS, conforme já relatado.

Preliminarmente, constato que a autuada reconhece parte do débito, porém, não comprova o recolhimento dos valores reconhecidos.

Compulsando os autos, constato que o PAF está assente com o RICMS/2012 e com o RPAF/99, pois a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com o direito aplicável, não há falta de motivação, pois foram indicadas as razões que ensejaram o ato, assim como as normas jurídicas que autorizaram a sua prática.

Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o contribuinte exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que o mesmo obteve as peças necessárias a sua defesa, bem como foram obedecidos os prazos legalmente previstos e demais exigências formais, inclusive com os demonstrativos que lhes foram entregues.

Registro que a declaração, constante na informação fiscal da autuante “...detectadas, o descumprimento da obrigação acessória implica em uma circunstância que dificulta ou impede a ação fiscalizadora que de forma inequívoca acarretou o arbitramento com base nas

*inconsistências identificadas...*”, merece reparo, pois a autuação não trata de arbitramento da base de cálculo do ICMS, instituto previsto no art. 22, §1º da Lei nº 7.014/96, que preconiza sua aplicação quando não for possível a apuração do valor real, nas hipóteses que enumera.

Cabe antes de adentrar no mérito da autuação, tecer um breve comentário acerca das decisões do órgão julgador em instância administrativa, quanto a determinação de diligencias.

Lembro que o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal estabelece, no seu art. 2º, que, na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

O objetivo da diligência determinada por esta Junta de Julgamento Fiscal teve o nobre propósito de buscar a verdade material, e esclarecer os fatos, com fundamento nas alegações da defesa, que, ao nosso entendimento, mereciam ser apreciadas pelo agente responsável pelas acusações, cabendo a este, tão somente cumprir o que determina o RPAF/99 no seu art. 48, *in verbis*.

*Art. 148. As diligências e perícias fiscais ordenadas pela autoridade julgadora serão realizadas:*

*I - pelo autuante;*

Ou seja, ao autuante cabe obrigatoriamente a realização de diligências, que se trata de uma prerrogativa do julgador avaliar se o processo se encontra em condições de ser levado a julgamento a salvo de dúvidas ou incorreções, devendo nesse sentido, mediante despacho fundamentado, submeter à Junta ou Câmara a discussão quanto à realização de diligência ou perícia fiscal, conforme prevê o art. 137 do RPAF/99.

De certo, posso afirmar que um bom trabalho realizado durante a diligência não garante um êxito no processo, contudo, é o caminho para encontrar a verdade que se quer provar.

No mérito, o presente Auto de Infração imputa ao sujeito passivo a acusação de recolhimento a menos do ICMS relativo à antecipação parcial, na condição de empresa optante pelo SIMPLES NACIONAL, referente às aquisições interestaduais de mercadorias, no valor histórico de R\$32.082,74.

O art. 12-A da Lei nº 7.014/96 estatui as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto, 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, independentemente do regime de apuração adotado pelo sujeito passivo.

Tratando-se de contribuinte inscrito na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, optante ou não pelo SIMPLES NACIONAL, cabe observar o que determina o art. 274 do RICMS/2012.

*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.*

Por outro lado, o art. 273 foi revogado pelo Decreto nº 16.434/2015, com efeitos a partir de 01/01/16, cuja redação originária, vigente até 31/12/2015, previa:

*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.*

O artigo 275 estabelecia que “*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.*”. Este artigo foi revogado pelo Decreto nº 15.807/2014, vigente até 31/12/14.

Dos dispositivos transcritos, fica claro que, para o usufruto dos benefícios de redução, a condição imposta é que os recolhimentos do ICMS – ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA sejam efetuados nos prazos regulamentares, ou seja, sem atrasos.

Através de consultas no Sistema de Informação do Contribuinte – INC, constato que, durante o período fiscalizado, o contribuinte sistematicamente procedeu aos recolhimentos do ICMS em atraso, o que o impede de pleitear tais benefícios, fls. 09 a 12.

Desta forma, não pode ser acolhido o argumento da defesa quanto à desconsideração, pela fiscalização, das reduções previstas nos artigos 273 e 274 do RICMS/2012, que equivocadamente a defesa argui e, portanto, não acato.

Ao examinar os levantamentos analíticos, gravados no CD – fl. 15, que serviram de suporte para o cálculo dos valores exigidos no lançamento, verifico que foram listadas todas as aquisições de mercadorias destinadas a comercialização pela autuada no período fiscalizado, onde constam todos os elementos necessários para identificação e cálculo do correto valor a ser recolhido a título de ICMS – ANTECIPAÇÃO PARCIAL, como: número e data da nota fiscal eletrônica, chave de acesso, descrição dos itens adquiridos, unidade da Federação do remetente e os valores da mercadoria e do ICMS destacado, ou seja, as informações necessárias e suficientes para o cálculo da antecipação tributária em cada período fiscalizado.

Também foram devidamente considerados os valores recolhidos sob o código 2.175 – ICMS - ANTECIPAÇÃO PARCIAL em todos os períodos, garantindo que os valores já recolhidos não sejam exigidos em duplicidade.

Ademais, os cálculos foram corretamente efetuados, de forma que voto pela procedência do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 210763.0042/18-1, lavrado contra **LI – ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA.** devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$32.082,74**, acrescido de multas de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de novembro de 2019.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR