

PROCESSO - A. I. Nº 222567.0034/19-2
RECORRENTE - ADRIANA DUTRA SILVEIRA - ME
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JJF nº 0053-04/20-VD
ORIGEM - INFAZ EXTREMO SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 05/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0120-12/21-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL.

a) FALTA DE PAGAMENTO. **b)** PAGAMENTO A MENOS.

Em decorrência da Lei Complementar nº 160/2017 e do Convênio ICMS 190/2017, que estabeleceram os procedimentos e prazos para que os Estados se harmonizassem com a legislação, o Estado da Bahia revogou o Decreto nº 14.213/2012, através do Decreto nº 18.219, de 26/01/2018, publicado no DOE de 27/01/2018. Como todas as notas fiscais em que se baseou o Auto de Infração, foram de aquisições do Estado de Goiás, em mesa, os membros desta CJF observaram que o contribuinte faz jus ao benefício dado pelo Convênio ICMS 190/2017 - cláusula oitava, § 2º do inciso II, no qual, se o representante ou/e contribuinte apresentar a desistência da Defesa, e Recurso Voluntário apresentados face ao Processo Administrativo Fiscal ora discutido, de modo que restem remidos e anistiados os créditos tributários do ICMS. O colegiado oportunizou ao representante da empresa o referido documento, o qual foi protocolado em 27/04/2021, sobre o Processo SIPRO nº 022264/2021-5, onde consta expressamente a referida DESISTÊNCIA para tais atos, sendo remidos e anistiados os créditos tributários do ICMS, o que torna o Auto de Infração totalmente improcedente, conforme descrito no referido Convênio. Infração insubsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso Voluntário, nos termos do art. 169, inc. I, letra “b” do RPAF/99, em razão do Acórdão nº 0053-04/20 da 4ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/06/2019, para exigir créditos tributários no valor histórico de **R\$73.034,36**, e imposição de multa de 60%, capitulada no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, decorrente de duas infrações:

1. “Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS 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”. **Valor lançado R\$33.289,95.**
2. “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 pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado”. **Valor lançado R\$39.744,41.**

Após a devida instrução processual, assim decidiu a 4ª JJF:

“**VOTO**

Constam dos presentes autos as acusações de que ocorreu, por parte do autuado, falta de recolhimento e recolhimento a menos do ICMS antecipação parcial, totalizando a exigência tributária no montante de R\$73.034,36.

O autuado suscitou a nulidade do Auto de Infração, ao argumento de que os demonstrativos elaborados pelo autuante deveriam relacionar todas as notas fiscais, com discriminação individual, sendo este requisito indispensável para configurar as infrações que lhe foram imputadas.

Não assiste razão ao autuado em seu argumento. Isto porque, as planilhas da lavra do autuante estão postas da forma questionada pelo autuado, ou seja, contêm a indicação do número de cada nota fiscal, a origem, a data da emissão, o tipo da mercadoria, CFOP, alíquota de origem, imposto destacado, o imposto devido, a redução da base de cálculo, o imposto pago e o imposto exigido, isto, em relação a ambas as infrações.

Ressalto que tais planilhas foram entregues ao autuado consoante se constata através do documento de fl. 25, através do DTE – Domicílio Tributário Eletrônico, com data de postagem em 01/07/2019, e de ciência em 17/07/2019. Ademais, consta na própria Informação Fiscal da lavra do autuante, transcrição de mensagem enviada e recebida pelo contador do autuado Sr. Emilio Cisi Rocco, onde consta a informação de que foi enviado ao autuado via DTE, o Auto de Infração, bem como os demonstrativos a ele inerentes, observando ainda, que naquela oportunidade, estavam sendo reenviados ao mesmo, tais documentos.

Desta maneira, não se sustenta o argumento defensivo, posto que o lançamento atende ao regramento estabelecido pelo Art. 39 do RPAF/BA.

Quanto ao mérito, o autuado defendeu a improcedência do lançamento ao argumento de que este foi efetuado com base em pressuposto de que não houve pagamento do ICMS antecipação parcial, bem como, que deixou de registrar no livro próprio aquisição de mercadoria, condição esta em que o autuante deixou de efetuar a correta execução do procedimento para a devida caracterização das infrações.

Mais uma vez não assiste razão ao autuado em seus argumentos. O lançamento não foi efetuado com base em pressuposto de que não houve pagamento do ICMS antecipação parcial. Este está demonstrado através das planilhas individualizadas, acima já mencionadas, de pleno conhecimento do autuado, ao qual caberia contestá-la com indicação de equívocos porventura cometidos pelo autuante, condição esta não trazida aos autos pelo sujeito passivo.

Desta maneira, não ocorreu a dita falta de clareza e de provas suficientes para caracterizar a certeza e a liquidez do crédito tributário reclamado, e, diante dos fatos acima postos, indefiro a diligência requerida pelo autuado, visto que, além de não ter sido apresentado pelo mesmo qualquer elemento motivador para execução da diligência, considero que os documentos presentes nos autos são suficientes para formação do meu convencimento.

Em relação ao Acórdão nº 0074-01/18, citado pelo autuado em sua defesa, este em nada lhe socorre, pois trata de matéria totalmente alheia à que aqui se discute.

Quanto à multa aplicada, é a legalmente prevista pela legislação tributária em vigor, especialmente a Lei nº 7.014/96, portanto, deve ser mantida.

*Em conclusão, voto pela **PROCEDÊNCIA** do presente Auto de Infração.*

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, (fls. 134 a 150), combatendo a Decisão recorrida, historiando as duas infrações apresentadas na acusação fiscal já mencionada nesse Relatório. Protesta que não foram observados, no processo, os princípios basilares da busca da verdade material e da ampla defesa, apresentando legislação ferida (art. 2º do RPAF/BA). Menciona ainda a vinculação que o agente público deve observar (atividade plenamente vinculada), nos termos do art. 142 do CTN.

Nessa toada, afirma que as infrações foram baseadas no Dec. nº 14.213/2012, revogado pelo decreto nº 18.219, de 26/01/2018, publicado no DOE de 27/01/2018, visando a não exigência fiscal sobre as isenções relacionadas em seu Anexo Único, visando convalidar os atos instituídos por todas as unidades federadas, nos termos da Lei Complementar nº 190/2017.

Alega ainda, que as mercadorias constantes nas notas fiscais em que se basearam o Auto de Infração ora guerreado, não estavam previstas no Decreto nº 14.213/2012, além do mesmo não estar mais vigente, à época dos fatos.

Protesta que não foi observada a não-cumulatividade do ICMS, apresentando estudos de doutrinadores, para afirmar que pagou os valores devidos a título de antecipação parcial, e a cobrança do Auto de Infração caracterizaria ilegal DUPLICIDADE DE EXIGÊNCIA FISCAL. Mais:

Segundo a ótica dos patronos do feito, houve notória violação ao princípio da legalidade e moralidade, citando ainda o Acórdão dessa CJF nº 0075-12/14, que abaixo transcrevo para melhor entendimento sobre os fatos:

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJF Nº 0075-12/14

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO É devida a antecipação parcial do ICMS nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, 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 IX do artigo 61 do RICMS/97, deduzido o valor do imposto destacado no document fiscal de aquisição. Em face da confissão da dívida por parte do recorrente, deve-se julgar prejudicada a análise do Recurso Voluntário. Entretanto, restou comprovado, pelo trabalho desenvolvido pelo diligente estranho ao feito, que o contribuinte já recolheu aos cofres estaduais todo o débito lançado neste Auto de Infração, fato reconhecido pelo próprio autuante em sua informação de fl. 324, não sendo possível, pelos princípios da legalidade e da moralidade que devem reger os atos da Administração Pública, que se exija o ICMS em duplicidade. Modificada, de ofício, a Decisão recorrida para julgar improcedente o Auto de Infração. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Declarada, de ofício, a **Improcedência** do Auto de Infração. Decisão unânime.

Aduz que o autuante mudou a capitulação da infração, pois, segundo a sua ótica, o autuante aplicou a legislação do recolhimento a menor ou da falta de recolhimento da antecipação parcial, e na Informação Fiscal, descreve que o Contribuinte se creditou indevidamente do ICMS à alíquota de 12%, quando deveria, no seu entender, utilizar o crédito de 9%.

Por fim, repisa que a acusação é sem motivo, nos termos do art. 127, § 6º do RPAF/1999, elencando três argumentos:

- a) A legislação aplicada no feito estava revogada (Dec. nº 14.213/12);
- b) O crédito foi apropriado corretamente à alíquota de 12%; e,
- c) Por ter recolhido o ICMS por Antecipação Parcial, citando os anexos dos recolhimentos (DAE'S).

Pedindo a nulidade do Auto de Infração em análise, conforme o art. 18, II do RPAF/1999, citando como precedentes os Acórdãos 2ª JF nº 0231-02/19, 3ª JF nº 0016-03/19, 5ª JF nº 0015-05/19 e da 2ª CJF nº 0247-12/18.

Nos pedidos, clama pela Nulidade Total do Auto de Infração, e se não alcançar seu intento, pede a Improcedência Total.

Na assentada do julgamento, no dia 28/04/2021, presente à em mesa a advogada, Dra. Maria Manuela de Souza Sena Santos, apresentou petição (SIPRO Nº 022264/2021-5), fazendo desistência de toda e qualquer peça (defesa e Recurso Voluntário), apresentados face ao Processo Administrativo Fiscal em epígrafe, de modo que restem remididos e anistiados os créditos tributários do ICMS, conforme preceitua a cláusula oitava, § 2º, inciso II do Convênio ICMS 190/2017.

Registro a presença na sessão de julgamento, da advogada do Autuado, que efetuou a sustentação oral, Sra. Maria Manuela de Souza Sena Santos - OAB/BA nº 14.520.

É o Relatório.

VOTO

Trata-se da apreciação do Recurso Voluntário, baseado no art. 169, I, “b” do RPAF – Decreto nº 7.629/99, contra o Acórdão 4ª JF nº 0053-04/20.

Como demonstrado no Relatório desse PAF, são duas as acusações imputadas ao Contribuinte: a) Falta de Recolhimento do ICMS na modalidade de Antecipação Parcial (**R\$ 33.289,95**); e, b) Recolhimento a menor da Antecipação Parcial (**R\$ 39.744,41**), totalizando o Auto de Infração em **R\$ 73.034,36**.

Em decorrência da Lei Complementar nº 160/2017, e do Convênio ICMS 190/2017, que estabeleceram os procedimentos e prazos para que os Estados se harmonizassem com a legislação, o Estado da Bahia revogou o Decreto nº 14.213/2012, através do Decreto nº 18.219, de 26/01/2018, publicado no DOE de 27/01/2018.

Como todas as notas fiscais que se basearam o Auto de Infração foram de aquisições do Estado de Goiás, em mesa, os membros desta CJF observaram que o contribuinte faz jus ao benefício dado pelo Convênio ICMS 190/2017 - cláusula oitava, § 2º do inciso II, no qual, se o representante ou/e contribuinte apresentar a desistência da Defesa e Recurso Voluntário, apresentados face ao Processo Administrativo Fiscal ora discutido, de modo que restem remidos e anistiados os créditos tributários do ICMS.

Este colegiado oportunizou ao representante da empresa o referido documento, o qual foi protocolado em 27/04/2021, sobre o Processo SIPRO nº 022264/2021-5, onde consta expressamente a referida DESISTÊNCIA para tais atos, sendo remidos e anistiados os créditos tributários do ICMS, o que torna o Auto de Infração totalmente improcedente, conforme descrito o referido Convênio.

De todo o exposto, voto pelo PROVIMENTO do Recurso de Voluntário apresentado, para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **222567.0034/19-2**, lavrado contra **ADRIANA DUTRA SILVEIRA - ME**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

FRANCISCO AGUIAR DA SILVA JÚNIOR – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS