

**A. I. Nº.** - 206903.0001/21-6  
**AUTUADO** - EDUWAY COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - RITA DE CÁSSIA MORAES IUNES  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 22.10.2021

#### **6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0375-06/21-VD**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA 1. ANTECIPAÇÃO TOTAL. 1.a) FALTA DE RECOLHIMENTO. INFRAÇÃO 01. 1.b) RECOLHIMENTO A MENOR. INFRAÇÃO 02. O impugnante, ao contestar as duas primeiras infrações, disse ser necessário deduzir da apuração os montantes atinentes às notas fiscais cujas operações já se encontravam com a fase de tributação encerrada, mas não trouxe aos autos exemplos da existência de tais negócios jurídicos. Também não colacionou guias nacionais de recolhimento de tributos estaduais ou comprovantes de que os seus fornecedores, porventura inscritos neste Estado, tenham efetuado apuração e pagamento. Infrações 01/02 caracterizadas. 2. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. 2.a) FALTA DE RECOLHIMENTO. INFRAÇÃO 03. 2.b) RECOLHIMENTO A MENOR. INFRAÇÃO 04. O defendente afirmou ter direito ao desconto de 20% do valor do imposto por antecipação parcial apurado, na hipótese de pagamento no prazo regulamentar, por estar enquadrado no regime do Simples Nacional à época das ocorrências. Não lhe assiste razão, visto que foi excluído do citado regime no dia 31/12/2010, o que está registrado no Sistema INC (SITUAÇÃO CADASTRAL). Infrações 03/04 caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

Cuidam os presentes autos de Auto de Infração, lavrado no dia 20/01/2021 para formalizar a constituição de crédito tributário no valor histórico de R\$ 28.672,36, sob a acusação do cometimento das 04 (quatro) seguintes irregularidades:

Infração 01 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas aquisições de mercadorias provenientes do exterior ou de outras unidades da Federação (02, 03, 06, 07, 08, 09, 10 e 11/2018). R\$ 11.311,36 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96.

Infração 02 – Recolhimento a menor do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas aquisições de mercadorias provenientes do exterior ou de outras unidades da Federação (01, 04, 05 e 12/2018). R\$ 1.127,99 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96.

Infração 03 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação parcial, referente às aquisições interestaduais de mercadorias para revenda (02, 03, 06, 07, 08, 09, 10 e 11/2018). R\$ 14.821,70 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96.

Infração 04 – Recolhimento a menor do imposto por antecipação parcial, referente às aquisições interestaduais de mercadorias para revenda (01, 04, 05 e 12/2018). R\$ 1.411,31 e multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96.

Conforme as planilhas de fls. 10 a 43, a autuante reuniu em um só demonstrativo a apuração do imposto por antecipação total e parcial. Embora constem cálculos do levantamento, não foram encontradas diferenças de alíquotas a recolher.

O sujeito passivo ingressa com impugnação às fls. 48 a 61, na qual informa dedicar-se ao comércio de alimentos sob a marca “*Subway*”.

Relativamente às infrações 01/02, tecendo considerações genéricas acerca da substituição para frente, diz ser necessário deduzir da apuração os montantes atinentes às notas fiscais cujas operações já se encontravam com a fase de tributação encerrada.

Estribado no art. 274 do RICMS/12, que transcreve à fl. 52, afirma ter direito ao desconto de 20% do valor do imposto por antecipação parcial apurado, na hipótese de pagamento no prazo regulamentar, por estar enquadrado no regime do Simples Nacional (infrações 03/04).

Em seguida, fundamentado no art. 332, III, “g”, item 2 do RICMS/12, transcrito à fl. 53, alega que há necessidade de exclusão do frete das notas fiscais emitidas contra si na qualidade de substituto tributário.

Neste caso, considerando que a empresa foi autuada enquanto substituta tributária e o recolhimento do frete foi efetuado pela substituída (vendedora), na forma dos extratos/ cópias do DANFE e DACTE de fl. 54, não há que se falar em inclusão do frete no valor do ICMS-ST supostamente devido.

Também afirma que há necessidade de correção da MVA (Margem de Valor Adicionado) utilizada pelo Fisco, mas não exemplifica nem entra em detalhes quanto a esta situação. Diz que a auditora utilizou equivocadamente a “*MVA original*”, quando o correto seria o uso da “*MVA ajustada*”, constante dos documentos fiscais.

Sustenta que a multa tem efeito de confisco, motivo pelo qual pleiteia o seu afastamento, e encerra pedindo deferimento.

Na informação fiscal, de fls. 71 a 73, a autuante ressalta que o defendente em momento algum trouxe provas documentais de suas afirmações.

Quanto à alegada necessidade de exclusão das notas fiscais com o ICMS recolhido antecipadamente por substituição tributária, haveria necessidade de comprovar o pagamento via GNRE ou apuração em conta corrente, o que não foi feito, situação que enseja a aplicação do art. 8º, § 4º, “a” e § 5º da Lei 7.014/96.

Com respeito ao desconto de 20%, o autuado teria sido desenquadrado do Simples Nacional na data de 31/12/2010.

Relativamente ao frete, se o remetente incluiu o seu respectivo valor é porque o debitou do destinatário, incluindo no preço da mercadoria. Nos termos do art. 23, I, “b” da Lei 7.014/96, para fins de substituição tributária, inclusive a título de antecipação, a base de cálculo é o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído, inclusas todas as despesas que a tenham onerado.

Relativamente à MVA, o defendente teria feito uma alegação destituída de exemplo ou prova.

Mantém a autuação.

## **VOTO**

O presente lançamento de ofício foi lavrado sob as acusações de falta de recolhimento e recolhimento a menor do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas aquisições de mercadorias provenientes do exterior ou de outras unidades da Federação (infrações 01/02), bem como da falta de recolhimento e recolhimento a menor do imposto por antecipação parcial, referentes às aquisições interestaduais de mercadorias para revenda (infrações 03/04).

O impugnante, ao contestar as duas primeiras infrações, disse ser necessário deduzir da apuração os montantes atinentes às notas fiscais cujas operações já se encontravam com a fase de tributação encerrada, mas não trouxe aos autos exemplos da existência de tais negócios jurídicos. Também não colacionou guias nacionais de recolhimento de tributos estaduais ou comprovantes de que os seus fornecedores, porventura inscritos neste Estado, tenham efetuado apuração e pagamento.

O defendente afirmou ter direito ao desconto de 20% do valor do imposto por antecipação parcial apurado, na hipótese de pagamento no prazo regulamentar, por estar enquadrado no regime do Simples Nacional à época das ocorrências (infrações 03/04).

Não lhe assiste razão, visto que foi excluído do citado regime no dia 31/12/2010, o que está registrado no Sistema INC (SITUAÇÃO CADASTRAL).

No tocante ao frete, não se fez prova de que tenha sido arcado pelos vendedores. Tem razão a auditora ao assinalar que, se o remetente incluiu o seu respectivo valor é porque o debitou do destinatário, incluindo no preço da mercadoria. Nos termos do art. 23, I, “b” da Lei 7.014/96, para fins de substituição tributária, inclusive a título de antecipação, a base de cálculo é o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído, inclusas todas as despesas que a tenham onerado.

O art. 332 do RICMS/12, tomado como fundamento pelo sujeito passivo para alegar que o frete já havia sido pago, não possui relação com o tema em debate, pois trata do momento em que deve ser recolhido o tributo. Por outro lado, não foram trazidas aos autos evidências de que quaisquer das operações fiscalizadas se enquadrariam em tal dispositivo. Não se disse a que nota fiscal se refere a cópia reprográfica de fl. 54.

Em referência às margens de valor adicionado, não têm cabimento as alegações de que sejam extraídas com base em informações constantes de documentos fiscais, pois se trata de percentuais estabelecidos em acordos interestaduais (convênios e protocolos), devidamente recepcionados na legislação interna da Bahia.

No que diz respeito à multa, este Conselho não possui competência para exercer controle de constitucionalidade nem para negar eficácia a norma emanada de autoridade superior (art. 167, I e III do RPAF/99).

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206903.0001/21-6**, lavrado contra **EDUWAY COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$28.672,36**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de outubro de 2021.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR