

A. I. Nº - 211318.0008/20-9  
AUTUADO - AUTOMATIZE PORTÕES LTDA. - EPP  
AUTUANTE - JOSÉ SANTOS DA INVENÇÃO  
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE  
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 10/10/2023

**3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF Nº 0179-03/23-VD**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A COMERCIALIZAÇÃO. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Contribuinte não traz aos autos prova capaz de elidir a acusação fiscal. Acusação fiscal devidamente caracterizada. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2020, exige crédito tributário no valor R\$ 64.855,19, acrescido da multa de 60%, em razão do cometimento da **Infração 01 - 07.21.03**. Falta de recolhimento do 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 a aquisições de mercadorias proveniente de fora do Estado, nos meses de janeiro de 2015 a dezembro de 2019. Demonstrativo às fls. 07 a 37.

O Autuado impugna o lançamento, fls. 41 a 45. Registra a tempestividade de sua impugnação, bem como, resume a infração que lhe foi imputada.

Diz que se denota que as mercadorias transportadas pela empresa são beneficiárias do Instituto da Substituição Tributária - ST, o que não foi observado no presente caso pela unidade Fazendária.

Depois de reproduzir ementa do julgado APL:000320645201481100031633322015MT do TJ-MT, para assinalar que a jurisprudência entende que não pode ser direcionada a cobrança total para o substituto/solidário e, por ser substituto tributário solidário, a cobrança está em desacordo com as normas pertinentes ao tema, como explanado.

Arremata destacando que, nesse sentido, diante dos argumentos alinhados na Defesa, resta claro que lhe assiste razão quanto a sua solicitação de anulação/revisão do presente Auto de Infração.

Registra ainda que os produtos adquiridos fazem parte da lista do CONFAZ, Convênio 142/18, em que descreve quais os produtos poderão ser beneficiados pelo Regime de Substituição Tributária - ST, sendo possível afirmar que aos produtos arrolados no levantamento fiscal é possível a aplicabilidade do Regime de Substituição Tributária - ST.

Conclui requerendo a revisão do Auto de Infração no sentido de que seja ajustado às normas pertinentes, considerando ser empresa optante do Simples Nacional.

O Autuante presta informação fiscal, fls. 52 e 53, depois de sintetizar as razões defensivas apresentadas pelo Impugnante alinha os seguintes argumentos.

Frisa que após análise minuciosa da Defesa apresentada, opina pela manutenção do valor apurado no demonstrativo de débito no valor de R\$ 64.855,19, fls. 01 a 37, uma vez que a NCM de cada mercadoria, constante das notas fiscais que foram objeto de fiscalização, não se enquadra na cobrança do ICMS-ST - Substituição Tributária e sim na Antecipação Parcial.

Por isso, afirma serem descabidas a anulação e a revisão do Auto de Infração com pretendido pelo Autuado em sua Defesa, fl. 44.

Depois de reproduzir o teor da acusação fiscal, do enquadramento legal e da multa sugerida, conclui pugnando pela procedência do Auto de Infração.

## VOTO

De plano, consigno que, apesar de não ter sido arguida questão específica de nulidade, o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a tipificação da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos.

Em suma, do exame nas peças que constituem os autos resta evidenciado que o processo se afigura revestido das formalidades legais, e não se encontram presente os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV, do art. 18, do RPAF-BA/99, que pudesse inquirir de nulidade do presente lançamento.

No mérito o Auto de Infração em lide versa sobre o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente da falta de recolhimento do 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 a aquisições de mercadorias proveniente de fora do Estado, conforme demonstrativo às fls. 07 a 37.

Na peça impugnativa, o Defendente destacou, tão-somente, sem apontar qualquer comprovação que os produtos adquiridos e arrolados no levantamento fazem parte da lista do CONFAZ, Convênio 142/18, em que descreve quais os produtos poderão ser beneficiados pelo Regime de Substituição Tributária - ST, sendo possível afirmar que aos produtos arrolados no levantamento fiscal é possível a aplicabilidade do Regime de Substituição Tributária - ST.

Requeru a revisão do Auto de Infração no sentido de que seja ajustado às normas pertinentes, considerando ser empresa optante do Simples Nacional. Concluiu requerendo que o Auto de Infração fosse nulo ou revisado para ser ajustados às normas pertinentes considerando a sua condição de optante do simples nacional.

O Autuante manteve a autuação asseverando que a NCM de cada mercadoria, constante das notas fiscais que foram objeto de fiscalização, não se enquadra na cobrança do ICMS-ST - Substituição Tributária e sim na Antecipação Parcial.

De início é pertinente registrar o fato de que a implementação do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pela Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional e tal sistema se deu através da promulgação da Lei Complementar nº 123/06.

O art. 13, da aludida Lei Complementar preconiza expressamente a incidência da Antecipação Tributária nas operações interestaduais realizadas por contribuinte inscrito no Simples Nacional o seu recolhimento, *in verbis*:

*“Art. 13 O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:*

*[...]*

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

*[...]*

*§ 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:*

*[...]*

*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;"

Esta é a base legal para que o Estado da Bahia possa, através de sua fiscalização tributária, realizar a cobrança de antecipação tributária para as empresas optantes daquele regime de tributação.

Logo, resta perfeitamente cabível e legal a cobrança de antecipação parcial dos contribuintes optantes do regime do Simples Nacional.

Verifico que a autuação, além respaldada na legislação de regência, o demonstrativo de apuração da exação contempla todas as informações atinentes a cada operação, inclusive a descrição da mercadoria com o respectivo NCM que originou a exigência fiscal. Inexistindo, portanto, qualquer óbice nos presentes autos que impedisse o Autuado de comprovar sua alegação.

De cotejo realizado entre os NCMs das mercadorias arroladas no levantamento fiscal e os NCMs constantes dos Anexos do Convênio ICMS 142/18, que "*Dispõe sobre os regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviço de Transporte Interestadual e de Comunicação (ICMS) com encerramento de tributação, relativos ao imposto devido pelas operações subsequentes.*", constata-se que não são coincidentes, ou seja, as mercadorias objeto da autuação não estão sujeitas ao regime de substituição tributária como quer fazer crer o Autuado.

Assim, sob esse aspecto, resta indubitosa a improcedência do quanto alegado pelo Impugnante, eis que acusação fiscal materializada na autuação tem lastro e respaldo legal na legislação tributária vigente e aplicável e as mercadorias oriundas de aquisições interestaduais arroladas no levantamento fiscal, são sim alcançadas pela antecipação parcial.

Assim, consoante expressa previsão legal e por entender que a infração está devidamente caracterizada, concluo pela subsistência da autuação.

Ante ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

**ACORDAM** os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar PROCEDENTE o Auto de Infração nº **211318.0008/20-9**, lavrado contra **AUTOMATIZE PORTÕES LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 64.855,19**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea "d", do inciso II, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 27 de setembro de 2023.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA