

| | |
|------------|---|
| PROCESSO | - A. I. N° 232151.0039/19-0 |
| RECORRENTE | - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL |
| RECORRIDO | - CARLO'S JÓIAS LTDA. – EPP |
| RECURSO | - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 2ª JJF nº 0035-02/24-VD |
| ORIGEM | - DAT METRO / INFAS VAREJO |
| PUBLICAÇÃO | - INTERNET 20.08.2024 |

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0198-11/24-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. É 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. Os cálculos foram refeitos pelo autuante para ajustar os valores. Rejeitada a preliminar de nulidade. Acatada o pedido de decadência para os créditos tributários decorrentes dos fatos geradores ocorridos entre fevereiro de novembro de 2014. Deferido o pedido de diligência fiscal. Indeferido o pedido de reunião dos quatro processos por conexão. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em relação à Decisão recorrida que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração foi lavrado em 11/12/2019, para exigir do ICMS no valor histórico de R\$ 159.535,01, acrescido da multa de 60% tipificada no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, pela constatação da infração a seguir descrita.

INFRAÇÃO 01 - 07.21.04: *Efetuou o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial na condição de empresa optante do Regime do Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos períodos fevereiro a abril, junho, julho, setembro a dezembro de 2014, janeiro, fevereiro, junho, julho, setembro, dezembro de 2015, janeiro, março, abril e junho de 2016.*

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

A autuada através de seus advogados **impugnou o lançamento**, fls. 102 a 118. Alega que o imposto cobrado no presente Auto de Infração, relativo a fatos ocorridos entre 28/02/2014 e 30/06/2016: **(I)** foram parceladas (R\$ 67.636,16 – DOC. 3 - usufruindo das reduções previstas no art. 45 da Lei nº 7.014/96); **(II)** estão extintos por prescrição; ou **(III)** são indevidos, porque o Fiscal cometeu erros de apuração ou erro de aplicação da norma, conforme tabela onde constam os períodos correspondentes a cada argumento da defesa: “**a) Prescrição – fevereiro a abril, junho, julho e setembro de 2014;** **b) Débito já parcelado – outubro a dezembro de 2014; janeiro, fevereiro, junho, julho, setembro de 2015; janeiro, março, abril e junho de 2016;** e **c) Erro de autuação – dezembro de 2015 e junho de 2016**”.

Quanto ao saldo remanescente, assevera que não merece prosperar, pois está prescrito ou impregnado de erros na apuração.

Argui nulidade do lançamento em razão do autuante não ter apontado de maneira clara e precisa como apurou o montante exigido, sobretudo na aplicação das alíquotas, pois, sinaliza não existir a alíquota de 27% para nenhuma das mercadorias comercializadas. Questiona: **(1)** Por que não concentrou a cobrança total em um auto para cada ano?; ou **(2)** por que não lavrou um único auto

para todos os anos? Em vez disso, (3) por que optou em desmembrar em “pedaços” de 2014 sendo cobrados em três autos diferentes?

Conclui ser imprescindível declarar a nulidade do lançamento, por desrespeito ao art. 142 do CTN e ainda ao art. 18, IV, “a” do RPAF, diante de terem sido vilipendiados os princípios do formalismo, da legalidade, do contraditório e da ampla defesa.

Ao abordar o mérito, diz que os valores exigidos referentes aos períodos de fevereiro a outubro de 2014, já não podiam ser exigidos, visto que, à essa altura, já estavam extintos pela prescrição, conforme o disciplinado no art. 150, § 4º do CTN. Pontua que foi intimada em 17/12/2019, quando já havia transcorrido mais de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores do ICMS, relativamente ao período de 28/02/2014 a 31/10/2014, se operou, consequentemente, a perda do direito de a Fazenda Estadual exigir este imposto.

Argumenta que ICMS antecipação parcial, foi objeto de automática e imediata declaração ao Fisco, por ocasião da emissão da nota fiscal eletrônica, sendo de imediato conhecimento quando da emissão da nota fiscal eletrônica, relativa às mercadorias adquiridas com a informação do ICMS antecipação parcial devido, ficando esse valor visível e disponível para imediata cobrança. Adverte que a SEFAZ não pode alegar, nos casos de antecipação parcial, que a nota fiscal eletrônica, por não ter sido emitida pela própria empresa, seria descaracterizada como obrigação acessória, apta ensejar a aplicação do art. 150, § 4º do CTN.

Regista a existência de diversos erros de apuração do imposto para operações de mercadorias de contribuintes, do Simples Nacional, tendo em vista que não foram tomados os créditos presumidos relativos à diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, nos termos do art. 321, inc. VII, alínea “b”, c/com o § 1º do RICMS/BA.

Esclarece que as operações correspondentes as de notas fiscais de mercadorias adquiridas de empresa optantes do Simples Nacional, está devidamente confirmado pelos cadastros da Receita Federal, fato que deveria ter sido apurado pelo autuante. Explica que sobre as mercadorias adquiridas, o RICMS/BA garante o direito ao adquirente de computar crédito presumido relativo a diferença entre a alíquota interna e a interestadual, salvaguardando-se ainda que neste cômputo serão consideradas as alíquotas aplicáveis aos contribuintes normais, nos termos do art. 321, inc. VII, alínea “b”, c/com o § 1º do RICMS/BA, que reproduz.

O autuante prestou a **informação fiscal** à fl. 149, onde rebateu os fatos e solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente.

A 2ª JJF, em sessão de pauta suplementar, converteu o processo em diligência à INFAZ de origem para que o autuante adotasse as seguintes providências:

“1º) Corrija o levantamento, fls. 54 a 61, onde foi aplicada a alíquota interna de 27%, fazendo a segregação do percentual de 2% destinado ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, conforme prevê o art. 16-A da Lei nº 7.014/96.

2º) Segregue as operações que envolve aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação de contribuintes optantes do Simples Nacional, tendo em vista o que determina o art. 321, inc. VII, alínea “b”, c/com o § 1º, do RICMS/2012, ou seja, que seja considerado o crédito que será calculado tomando-se por base as alíquotas aplicáveis aos contribuintes não optantes pelo Simples Nacional.

3º) Refaça os levantamentos, se necessário”.

No cumprimento da diligência o autuante prestou a informação, fls. 184 e 185, onde após relacionar os pontos contestados pela defesa, considerou que:

“(1) a autuada foi intimada em 02/12/2019, em razão de não estar cumprindo suas obrigações tributárias junto a SEFAZ, fl. 06; (2) a Fiscalização foi realizada dentro das normas tributárias pertinentes, estando, portanto, dentro da legalidade; (3) a autuada tomou ciência do Auto de Infração em 17/12/2019, com o recebimento dos demonstrativos; (4) em 14/02/2020, a autuada apresentou defesa meramente protelatória, a qual não trouxe as provas necessárias e suficientes capazes de sustentar seus argumentos, não apontando de forma concreta, específica e objetiva quaisquer erros, falhas e/ou inconsistências em valores e/ou cálculos do levantamento fiscal, que resultou na apuração do ICMS exigido, fls. 101 a 147.”

Quanto à arguição de decadência diz que não pode prosperar, conforme prevê o art. 173, inc. I do CTN, posição que diz vem sendo mantida pelo CONSEF. Ao tratar da utilização do crédito presumido, salienta que a autuada relacionou as Notas Fiscais n^{os} 000.544, 001.386 e 000.861, as quais não fazem parte do levantamento, fl. 149. Afirma ter elaborado novos demonstrativos constando apenas as alíquotas de 25% correspondentes ao ICMS antecipação parcial recolhido a menor no valor total de R\$ 40.251,48, e mais a alíquota de 2% correspondente ao Fundo de Pobreza no valor de R\$ 821,44. Solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, cujo valor histórico passa a ser R\$ 152.450,55.

Após as deliberadas, a JJF proferiu o seguinte voto condutor:

VOTO

O Auto de Infração em epígrafe exige do contribuinte o ICMS no valor histórico de R\$ 159.535,01, acrescido da multa no de 60%, em razão de ter efetuado o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial na condição de empresa optante do Simples Nacional, referente a aquisições interestaduais de mercadorias para fins de revenda.

Requer preliminarmente a reunião dos quatro processos (Autos de Infração números: 2321510039/19-0; 2321510041/19-4; 2321510042/19-0 e 2321510040/19-8) para serem julgados concomitantemente, a fim de evitar decisões administrativas contraditórias, assegurando-se a segurança jurídica.

Certamente o contribuinte ao formular tal pedido recorreu ao Novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015, especificamente ao art. 55, § 3º, in verbis:

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

(...)

§ 3º. Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

O Professor Freddie Didier Jr., em publicação de sua autoria “Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento” conceitua doutrinariamente a conexão entre processos nos seguintes termos: “Conexão é uma relação de semelhança entre demandas, que é considerada pelo direito positivo como apta para a produção de determinados efeitos processuais. A conexão pressupõe demandas distintas, mas que mantêm entre si algum nível de vínculo”.

Inobstante a previsão da reunião de processos pelo instituto da conexão no âmbito judicial até mesmo no administrativo Federal, não há previsão no Decreto nº 7.629/99 que aprova o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal a obrigatoriedade de se proceder a reunião de processos por conexão para julgamento.

Se adotado tal expediente, não haveria dúvidas de que o procedimento estaria em conformidade com as disposições do CPC, de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal, de acordo com o art. 180 do citado RPAF/99.

Assim, verificada a conexão entre os processos, a autoridade julgadora do CONSEF, através do órgão preparador, poderia reunir os processos a fim de que fossem decididos simultaneamente e pelo mesmo órgão administrativo. Entretanto não foi o que ocorreu.

Considerando não existir obrigatoriedade para tal procedimento, o não atendimento do pedido encontra-se em consonância com a legislação.

Ademais, registro que os processos acima citados já foram julgados em 1ª instância, todos como parcialmente procedentes, conforme tabela a seguir.

| PAF | Infração | Julgamento |
|-----------------|--|--|
| 2321510041/19-4 | 07.21.03 ICMS não Antecipado - Antecipação Parcial | 26/11/2020 3ª JJF PROCEDENTE EM PARTE 0242-03/20 |
| 2321510042/19-0 | 07.21.03 ICMS não Antecipado - Antecipação Parcial | 29/10/2020 3ª JJF PROCEDENTE EM PARTE 0216-03/20 |
| 2321510040/19-8 | 07.21.03 ICMS não Antecipado - Antecipação Parcial | 29/07/2020 1ª JJF PROCEDENTE EM PARTE 0081-01/20 |
| | 07.21.04 ICMS antecipado a menor - Antecipação Parcial | |

A defesa arguiu nulidade do lançamento sob o argumento de ter constatado que o Fiscal autuante não apontou, de maneira clara e precisa, como apurou o montante pretendido, sobretudo no que tange a aplicação das alíquotas, contrariando a legislação. Aduziu ainda, que ao proceder dessa forma, sobretudo na aplicação de alíquota inexistente de 27% para os produtos comercializados, a Fiscalização perdeu a sua confiabilidade, pois não demonstrou, com segurança e legitimidade, a ocorrência da infração apontada e o montante que entendeu devido, impossibilitando o pleno exercício do direito de defesa.

A nulidade suscitada pelo contribuinte justificou, em parte, a conversão do feito em diligência a INFRAZ de origem para que o autuante corrigisse o levantamento, fls. 54 a 61, onde foi aplicada a alíquota interna de 27%, fazendo a segregação do percentual de 2% destinado ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da

Pobreza, conforme prevê o art. 16-A da Lei nº 7.014/96, o que atendido conforme os novos demonstrativos elaborados e anexados aos autos às fls. 186 a 189.

Observo que os demonstrativos elaborados pelo autuante, fls. 08 a 14, ANTECIPAÇÃO PARCIAL – RECOLIDO A MENOR 17% E 18% e às fls. 54 a 61, ANTECIPAÇÃO PARCIAL –RECOLHIDO A MENOR – 27%, constam todos os dados relativos a cada nota fiscal arrolada: data de emissão, CFOP, valor, frete, outras despesas, desconto, IPI, base de cálculo aplicada, alíquota, ICMS apurado, alíquota interestadual, crédito destacado na NF-e, crédito presumido, crédito a lançar e o valor do ICMS devido a recolher.

Do exame dos autos, constato que a descrição dos fatos foi efetuada de forma compreensível; foram determinados, com segurança, a infração e o infrator; foram indicados os dispositivos infringidos e 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, fatos que descaracteriza por completo o fundamento utilizado pela defesa para sustentar a pretendida nulidade do Auto de Infração, que fica afastada.

Portanto, o processo está revestido das formalidades legais, e não se encontram presentes, motivos elencados nos incisos I a IV, do art. 18 do RPAF/99, capazes de justificar a decretação de nulidade do presente lançamento.

A ciência do sujeito passivo do início da ação fiscal ocorreu pelo recebimento da Intimação para Apresentação de Livros e Documentos em 02/12/2019, fl. 06 e do Termo de Arrecadação de Livros e Documentos, fl. 07.

Os demonstrativos que embasaram o lançamento estão apensados às fls. 08 a 14 e 54 a 61, demonstram todos os dados necessários para identificar as operações arroladas e detalham a metodologia aplicada para apuração do valor exigido.

Em preliminar prejudicial de mérito, especificamente ao que se refere às competências de fevereiro a outubro de 2014, a defesa argumenta que os correspondentes valores exigidos, já não poderiam ser lançados, visto que, à essa altura, já haviam sido extintos pela prescrição.

Justificou seu pedido em razão de ter sido intimada do Auto de Infração, em 17/12/2019, data que já havia transcorrido mais de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores do ICMS, relativamente ao período de 28/02/2014 a 31/10/2014.

O instituto da decadência presente no Código Tributário Nacional tem como regra geral, aquela prevista no art. 173, inc. I, que alcança os tributos cujo lançamento são: (i) direto ou de ofício; (ii) por declaração ou misto; e, (iii) por homologação. Em qualquer destes casos, o prazo decadencial de cinco anos conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Tem-se ainda a regra conhecida pela doutrina como especial, aquela prevista no art. 150, § 4º do mesmo CTN, que alcança os tributos lançados por homologação com antecipação de pagamento, onde o prazo decadencial contar-se-á a partir da data de ocorrência do fato gerador, que se transcorrido sem que a Fazenda Pública tenha constituído o crédito tributário, o procedimento homologatório será tácito e impedirá a Administração Pública de lançar de modo suplementar a eventual diferença. Contudo, lembrando que, caso haja prova da ocorrência de dolo, fraude ou simulação invoca-se a aplicação do art. 173, inc. I do CTN, ou seja a regra geral.

Lembro que o ICMS sendo um imposto cujo lançamento é por homologação, inclui-se no grupo dos tributos cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, cuja homologação opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Considerando que o ICMS tem sua apuração em períodos mensais, todas as ocorrências se concentram no último dia de cada mês, data que será considerada como a da ocorrência do fato gerador para aplicação da norma de incidência.

A decadência, ora arguida, recai sobre uma infração cometida pelo sujeito passivo, por recolher a menos o ICMS antecipação parcial, ou seja, operações declaradas pelo contribuinte e de conhecimento do Fisco, quando da prestação das informações fiscais do registro da emissão das notas fiscais de aquisição das mercadorias no Portal da Nota Fiscal Eletrônica.

O recolhimento a menos do ICMS antecipação parcial por si só, não implica na comprovação de ter o contribuinte agido com intuito de fraude, dolo ou simulação, que se constada, ensejaria a aplicação da regra contida no art. 173, inc. I do CTN, observando o entendimento da PGE/PROFIS expressado no Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0, que segue reproduzido.

Incidente de Uniformização nº PGE 2016.194710-0

Entendimento firmado: Conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º, do CTN, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário (entendendo-se como tal as operações ou prestações tributáveis), apura o montante do imposto devido, mas

efetua o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Ressalva: O entendimento firmado deve ser aplicado apenas aos fatos geradores ocorridos posteriormente a 12/06/2008, data em que editada a Súmula Vinculante nº 08 pelo STF. Antes desta data, como não havia provimento judicial definitivo e vinculante acerca da questão, não dispunha a Administração de substrato jurídico que lhe autorizasse negar aplicação à norma do art. 107-B, § 5º, do COTEB, então válida, vigente e eficaz.

Nota 1: Conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fundamento no art. 173, I, do CTN, quando: **a)** o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, mas não efetua o respectivo pagamento; **b)** o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omite a realização da operação ou prestação tributável; **c)** o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação.

Nota 2: As hipóteses de dolo, fraude ou simulação são ressalvadas da regra constante do art. 150, § 4º, do CTN, sujeitando-se, por conseguinte, ao disposto no art. 173, inc. I, do mesmo Código. Nessa esteira, ainda quando tenha o contribuinte efetuado o pagamento parcial do imposto correspondente às operações declaradas, há casos específicos em que o prazo decadencial deverá ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorrido o fato gerador. Assim o será, por exemplo, quando o valor recolhido for tão insignificante em relação às operações declaradas, que se poderá ter por caracterizada a hipótese de fraude ou simulação.

De igual forma, quando se verifique o pagamento a menor por força da utilização de créditos fiscais manifestamente ilegítimos, a situação poderá se subsumir à hipótese de dolo, fraude ou simulação.

Revela-se, portanto, a importância da análise do caso concreto, para fins de adequada definição do critério de contagem do prazo decadencial. Ademais, para identificação do marco temporal concernente à data em que “o lançamento poderia ter sido efetuado” (art. 173, I, CTN) -, é mister seja previamente constituído, na esfera administrativa, o fato jurídico concernente à existência de dolo, fraude ou simulação.

Portanto, o pagamento a menos do imposto sujeito ao lançamento por homologação se aplica a regra do art. 150, § 4º do CTN, ou seja: conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador.

Considerado o entendimento expressado na Súmula nº 12 do CONSEF: “Para efeito da contagem do prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração. ”, e que a arguição de decadência suscitada se refere aos fatos geradores apurados na infração cujos fatos geradores ocorreram entre fevereiro de 2014 a outubro de 2014, para estes fatos, a Fazenda Pública Estadual teria o prazo para constituir os créditos até 30/11/2019.

Tendo o contribuinte tomado ciência da lavratura do Auto de Infração em 17/12/2019, se operou a decadência arguida para os valores exigidos referentes a fevereiro até novembro de 2014.

Destarte, acato a arguição de decadência, devendo os valores dos períodos de fevereiro a novembro de 2014, serem excluídos da infração.

Quanto ao mérito, a defesa arguiu que ao adquirir mercadorias de contribuinte optante do Simples Nacional, a apuração do Fiscal cometeu diversos erros quando desconsiderou o seu direito à tomada de créditos presumidos relativos à diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, nos termos do art. 321, inc. VII, alínea “b”, c/com o § 1º, do RICMS/2012.

Tal argumento, não se sustenta, frente aos fatos constantes dos autos. Veja-se que no demonstrativo inicialmente elaborado, fl. 08 a 14, consta a identificação dos remetentes optantes do Simples Nacional com a respectiva apropriação do crédito fiscal presumido na forma do RICMS/2012, fato também explicitado no novo demonstrativo elaborado pelo autuante quando do cumprimento da diligência, fls. 186 a 189.

Ao analisar a revisão procedida pelo autuante no cumprimento da diligência a considero pertinente e fundamentada, de modo que a acato.

Quanto ao pedido de diligência, registro que o mesmo foi deferido nos termos requerido pela autuada, de cujo resultado a empresa foi notificada, sem que tenha se manifestado no prazo regulamentar. Assim sendo, o pedido fica prejudicado.

Indefiro o pedido de perícia com base no art. 147, inc. II, alínea “b” do RPAF/99, ou seja, considero ser desnecessária em vista de outras provas produzidas.

Considerando o reconhecimento da decadência parcial dos créditos tributários e o acatamento da revisão procedida pelo Fiscal, tenho a infração como parcialmente subsistente na forma do demonstrativo a seguir.

| Data Ocorrência | Data Vencimento | Base de Cálculo | Aliquota | Multa | Valor Histórico |
|-----------------|-----------------|-----------------|----------|-------|------------------|
| 31/12/2014 | 09/01/2015 | 9.818,00 | 25,00 | 60,00 | 2.454,50 |
| 31/12/2014 | 09/01/2015 | 2.504,50 | 2,00 | 60,00 | 50,09 |
| 31/01/2015 | 09/02/2015 | 553,82 | 17,00 | 60,00 | 94,15 |
| 31/01/2015 | 09/02/2015 | 710,00 | 25,00 | 60,00 | 177,50 |
| 31/01/2015 | 09/02/2015 | 181,00 | 2,00 | 60,00 | 3,62 |
| 28/02/2015 | 09/03/2015 | 61.308,29 | 17,00 | 60,00 | 10.422,41 |
| 28/05/2015 | 06/06/2015 | 525,08 | 25,00 | 60,00 | 131,27 |
| 28/05/2015 | 06/06/2015 | 134,00 | 2,00 | 60,00 | 2,68 |
| 30/06/2015 | 09/07/2015 | 13.745,94 | 17,00 | 60,00 | 2.336,81 |
| 31/07/2015 | 09/08/2015 | 60.799,06 | 17,00 | 60,00 | 10.335,84 |
| 31/07/2015 | 09/08/2015 | 7.360,40 | 25,00 | 60,00 | 1.840,10 |
| 31/07/2015 | 09/08/2015 | 1.877,50 | 2,00 | 60,00 | 37,55 |
| 30/09/2015 | 09/10/2015 | 125,96 | 25,00 | 60,00 | 31,49 |
| 30/09/2015 | 09/10/2015 | 32,00 | 2,00 | 60,00 | 0,64 |
| 31/12/2015 | 09/01/2016 | 14.372,12 | 25,00 | 60,00 | 3.593,03 |
| 31/12/2015 | 09/01/2016 | 3.666,50 | 2,00 | 60,00 | 73,33 |
| 31/03/2016 | 09/04/2016 | 31.480,83 | 18,00 | 60,00 | 5.666,55 |
| 30/04/2016 | 09/05/2016 | 5.613,06 | 18,00 | 60,00 | 1.010,35 |
| 30/04/2016 | 09/05/2016 | 3.856,76 | 25,00 | 60,00 | 964,19 |
| 30/04/2016 | 09/05/2016 | 984,00 | 2,00 | 60,00 | 19,68 |
| 30/06/2016 | 09/07/2016 | 13.761,17 | 18,00 | 60,00 | 2.477,01 |
| 30/06/2016 | 09/07/2016 | 3.556,32 | 25,00 | 60,00 | 889,08 |
| 30/06/2016 | 09/07/2016 | 924,50 | 2,00 | 60,00 | 18,14 |
| Total | | | | | 42.630,01 |

Registro que o contribuinte reconheceu parte do débito lançado e providenciou o pagamento através de parcelamento de débito nº 1112921-2, deferido em 02/09/2021 a ser quitado em 55 parcelas do valor histórico a ser parcelado de R\$ 28.257,39, que se encontra finalizado, conforme informações às fls. 196 a 206.

Recomendo ao setor competente proceder a homologação dos valores pagos.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A JJF, recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF/99.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício em função da decisão proferida por meio do **Acórdão 2ª JJF nº 0035-02/24-VD**, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 11/12/2019, que exigia um ICMS no valor total de R\$ 159.535,01, sendo este reduzido para R\$ 42.630,01, pelo cometimento da seguinte infração: “Efetuou o recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial na condição de empresa optante do Regime do Simples Nacional, referente a aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos períodos fevereiro a abril, junho, julho, setembro a dezembro de 2014, janeiro, fevereiro, junho, julho, setembro, dezembro de 2015, janeiro, março, abril e junho de 2016.”

Constatou que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que a JJF de 1ª Instância julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, em montante superior ao valor de R\$ 200.000,00, e conforme estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99, vigente à época da Decisão ora recorrida.

Quanto ao mérito, temos que o Auto de Infração foi lavrado para cobrar ICMS Antecipação Parcial a menor, tal valor foi reduzido em primeira instância pelo reconhecimento da decadência dos períodos de fevereiro a outubro/2014 por parte do julgador, bem como pela diligência efetuada pelo autuante, o qual retificou os lançamentos incluindo os créditos das entradas efetuadas pela aquisição de empresa do Simples Nacional. Dessa forma me alinho ao julgador de piso e destaco trecho do seu voto:

“Portanto, o pagamento a menos do imposto sujeito ao lançamento por homologação se aplica a regra do art. 150, § 4º do CTN, ou seja: conta-se o prazo decadencial a partir da data de ocorrência do fato gerador.

Considerado o entendimento expressado na Súmula nº 12 do CONSEF: “Para efeito da contagem do prazo decadencial, o lançamento só se aperfeiçoa com a ciência do contribuinte acerca do auto de infração. ”, e que a arguição de decadência suscitada se refere aos fatos geradores apurados na infração cujos fatos geradores

ocorreram entre fevereiro de 2014 a outubro de 2014, para estes fatos, a Fazenda Pública Estadual teria o prazo para constituir os créditos até 30/11/2019.

Tendo o contribuinte tomado ciência da lavratura do Auto de Infração em 17/12/2019, se operou a decadência arguida para os valores exigidos referentes a fevereiro até novembro de 2014.

Destarte, acato a arguição de decadência, devendo os valores dos períodos de fevereiro a novembro de 2014, serem excluídos da infração.

Quanto ao mérito, a defesa arguiu que ao adquirir mercadorias de contribuinte optante do Simples Nacional, a apuração do Fiscal cometeu diversos erros quando desconsiderou o seu direito à tomada de créditos presumidos relativos à diferença entre as alíquotas interna e a interestadual, nos termos do art. 321, inc. VII, alínea "b", c/com o § 1º, do RICMS/2012.

Tal argumento, não se sustenta, frente aos fatos constantes dos autos. Veja-se que no demonstrativo inicialmente elaborado, fl. 08 a 14, consta a identificação dos remetentes optantes do Simples Nacional com a respectiva apropriação do crédito fiscal presumido na forma do RICMS/2012, fato também explicitado no novo demonstrativo elaborado pelo autuante quando do cumprimento da diligência, fls. 186 a 189.

Ao analisar a revisão procedida pelo autuante no cumprimento da diligência a considero pertinente e fundamentada, de modo que a acato."

Ratifico a decisão, considerando o Auto de Infração Procedente em Parte, bem como recomendo ao setor competente que proceda a homologação dos valores pagos.

Logo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 232151.0039/19-0, lavrado contra CARLO'S JÓIAS LTDA. – EPP, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 42.630,01, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de julho de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

VALDIRENE PINTO LIMA – RELATORA

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS