

A. I. Nº - 089604.0047/22-4
AUTUADO - RIBEIRO E REIS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ ANTÔNIO CORREIA DE SOUZA
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ SUDOESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 12/03/2024

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0039-04/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS, FALTA DE RECOLHIMENTO. O autuado exerce a atividade de prestação de serviços de lavanderia, condição em que não há previsão na legislação para sustentar tais exigências. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração supra epigrafado foi lavrado em 28/06/2022 para reclamar crédito tributário no montante de R\$ 46.235,05, mais multas, em decorrência das seguintes imputações:

- **Infração 01 – 007.021.001:** *“Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, 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. Exercícios de 2020 a 2022. Tudo conforme documentos, planilhas e termo anexo”*. Valor lançado R\$ 4.235,50, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

- **Infração 02 – 007.021.003:** *“Deixou de efetuar o 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 às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Exercícios de 2020 a 2022. Tudo conforme documentos, planilhas e termo anexo”*. Valor lançado R\$ 41.909,55, mais multa de 60% com previsão no Art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96. Enquadramento legal Art. 12-A da Lei nº 7.014/96, c/c Art. 321, inciso VII, alínea “b” do RICMS/BA-2012.

O autuado ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 19 a 24, pugnando pela nulidade parcial do lançamento. Neste sentido passou a se reportar à infração 02, que trata de falta de pagamento do ICMS antecipação parcial no montante de R\$ 41.909,55, sustentando que tal exigência não se aplica as aquisições objeto da autuação pois é uma empresa de prestação de serviços na atividade de lavanderia CNAE 96.01.7-01, enquadrada no Simples Nacional, cujos produtos adquiridos foram empregados diretamente na prestação de serviços, estando, pois, desobrigado ao recolhimento da antecipação parcial ou total.

Para consubstanciar seu argumento, citou e transcreveu o Art. 272 do RICMS/BA que trata da dispensa de pagamento do imposto a título de diferença de alíquotas nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente por microempresas e empresas de pequeno porte, bem como o Art. 4º, § 2º da Lei nº 190/2022 e, ainda, o Art. 12-A da Lei nº 7.014/96, para sustentar que nas aquisições interestaduais de mercadorias destinadas ao ativo imobilizado com aplicabilidade direta na prestação de serviços, não há incidência de antecipação parcial que, nos termos do Art. 12-A da Lei nº 7.014/96 só é devido nas aquisições interestaduais para comercialização.

Após apresentar quadros indicando o emprego das mercadorias adquiridas, reconheceu a obrigatoriedade do pagamento do ICMS - Difal da mercadoria adquirida para uso ou consumo próprio, requerendo, assim, a nulidade do Auto de Infração.

O autuante apresentou Informação Fiscal, fl. 94, mencionando que o autuado reconhece devido o pagamento do ICMS - Difal pelas aquisições de mercadorias utilizadas como uso ou consumo próprio, e concluiu acolhendo o pedido do autuado *“pela autorização para pagamento do débito ora reconhecido como devido”*, pugnando, assim, pela Procedência Parcial do presente Auto de Infração.

VOTO

O presente lançamento abarca duas imputações, sendo a primeira relacionada a falta de pagamento do ICMS por antecipação tributária no total no valor de R\$ 4.325,50 e a segunda no valor de R\$ 41.909,55, ambas decorrentes de aquisições de mercadorias em outros estados, não estando consignado nas acusações qual o objetivo dessas aquisições.

O autuado apresenta uma defesa, com o devido respeito, confusa, na medida em que ora sustenta não ser devido o pagamento do imposto tanto por antecipação parcial quanto total nas aquisições que efetuou, tendo em vista que exerce a atividade de prestação de serviços de lavanderia, entretanto, reconheceu como devido o imposto a título de diferença de alíquota nas aquisições efetuadas para uso ou consumo e imobilizado, o que não é o caso, pois as acusações não tratam ou se referem a esta questão, apesar do autuante ter se posicionado, de forma equivocada, pelo acolhimento do pedido do autuado *“pela autorização para pagamento do débito ora reconhecido como devido”*, o que aqui não cabe pois as exigências se referem a falta de pagamento do imposto por antecipação parcial e total, não sendo possível alteração no fulcro da acusação.

Isto posto, em relação a primeira infração, falta de pagamento do imposto por antecipação ou substituição tributária, temos que o § 8º, Art. 8º, inciso IV, da Lei nº 7.014/96, prevê:

- Art. 8º

(...)

§ 8º Salvo disposição em contrário prevista em regulamento, não se fará a retenção ou antecipação do imposto quando a mercadoria se destinar:

(...)

IV - a estabelecimento prestador de serviço de qualquer natureza definido em lei *legest_1996_7014_icmscomnotas.doc* complementar como de competência tributária dos municípios, sendo a mercadoria destinada a emprego na prestação de tal serviço, a menos que haja indicação expressa de lei complementar acerca da incidência do ICMS nos fornecimentos a serem efetuados pelo prestador.

Já no que toca à segunda infração, falta de pagamento do imposto por antecipação parcial, o Art. 12-A da Lei nº 7.014/96 estabelece:

Art. 12-A. 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 prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

Consoante se observa na legislação tributária acima posta, considerando a atividade de prestação de serviço de lavanderia exercida pelo autuado, não cabem as exigências consignadas através do presente lançamento, visto que não se tratam de aquisições para comercialização ou com saídas posteriores tributadas pelo ICMS.

Isto posto voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **089604.0047/22-4**, lavrado contra **RIBEIRO E REIS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 22 de fevereiro de 2024.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

