

A. I. Nº - 124274.0011/03-4  
**AUTUADO** - COMERCIAL DE ÁLCOOL E AGUARDENTES SERGIPANA LTDA.  
**AUTUANTE** - VICENTE AUGUSTO FONTES SANTOS  
**ORIGEM** - INFRAZ FEIRA DE SANTANA  
**INTERNET** - 21. 09. 2004

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0349-04/04**

**EMENTA: ICMS.** SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. VENDAS EFETUADAS PARA CONTRIBUINTES NÃO INSCRITOS. A legislação tributária estadual prevê que o contribuinte que efetuar saída de mercadorias destinadas a outro não inscrito no Cadastro de Contribuintes deverá efetuar a retenção do imposto referente às operações subsequentes a serem realizadas pelos adquirentes. Efetuada correção no cálculo do imposto. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 17/12/03, exige ICMS no valor de R\$ 9.296,28, acrescido da multa de 60%, em razão da falta de sua retenção e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes não inscritos neste Estado.

O autuado apresentou defesa (fls. 19/21), argumentando que na ação fiscal não havia sido considerado o imposto pago relativo às operações de saídas de mercadorias realizadas pelo impugnante, o que gerou um débito tributário superior ao devido. Frisou que o ICMS é um imposto não-cumulativo e, no caso, este princípio não foi observado.

Explicou que em respeito ao princípio da não-cumulatividade, o imposto devido por substituição tributária deveria ser calculado com o abatimento do crédito fiscal correspondente a 17% do preço de venda indicado nas notas fiscais, ou fazendo o imposto incidir apenas sobre o valor agregado. Às fls. 22 e 23, elaborou demonstrativo onde foram considerados os créditos fiscais, tendo sido apurado um débito tributário total de R\$ 1.549,38.

Finalizou solicitando que o Auto de Infração fosse julgado procedente em parte, conforme havia calculado.

O autuante (fl. 26) na sua informação fiscal entendeu que os créditos fiscais solicitados não poderiam ser considerados diante das determinações do art. 396, do RICMS/97 já que o sujeito passivo é optante do SimBahia, na condição de empresa de pequeno porte.

### **VOTO**

Neste Auto de Infração é exigido o ICMS do autuado, em razão da falta de sua retenção e consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes não inscritos neste Estado.

Em defesa, o autuado não negou o cometimento da infração, mas entendeu que o cálculo do imposto foi feito de maneira errônea. Primeiramente afirmou não ter sido considerado o imposto que havia sido recolhido, mensalmente, pela sua condição de empresa de pequeno porte, enquadrado no SimBahia. Em seguida, que não lhe foi calculado os créditos fiscais a que tinha direito, diante do princípio da não-cumulatividade do imposto. De igual maneira, indicou a formula como deveria ser apurado o tributo.

O autuante discordou do impugnante diante das determinações do art. 396, do RICMS/97.

Para o deslinde da matéria ora em discussão, necessário se torna que sejam observadas as seguintes questões:

As vendas foram realizadas a contribuintes não inscritos, fato comprovado pelas notas fiscais anexadas aos autos e não negado pelo autuado. Nesta situação, determina o art. 353, I, do RICMS/97, que o autuado é responsável, independente de sua condição de apuração do imposto, pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeito passivo por substituição nas vendas subsequentes realizadas pelos adquirentes neste Estado, caso tenha recebido a mercadoria sem o recolhimento antecipado do imposto. Se a operação comercial realizada foi a primeira, supondo que o contribuinte seja uma indústria fabricante do álcool hidratado para outros fins e aguardente de cana (mercadorias autuadas), a situação é a mesma, ou seja, o imposto deve ser recolhido antecipadamente. Como o autuado não discordou da situação, entendo que ele se enquadra em uma ou outra situação.

A outra questão diz respeito ao cálculo do imposto. O autuante adicionou ao preço de venda a MVA de 20%, não abateu qualquer crédito fiscal e calculou o imposto devido. O autuado entendeu que a MVA deveria ser aplicada, porém deveriam ser abatidos os créditos fiscais calculados sobre o valor da operação da venda efetuada e abatidos do imposto apurado.

Entendo que o raciocínio deve ser de outra ordem. O que aqui se cobra é o imposto devido, por responsabilidade, nas operações comerciais subsequentes. Ou seja, o imposto devido em momento futuro. A legislação tributária, para seu cálculo, estabelece um percentual, na situação de 20% (MVA), percentual este que o Estado se satisfaz e encerra a fase de tributação. Portanto, o cálculo do imposto devido somente recai sobre este valor adicionado, o que me leva a entender que a discussão sobre créditos fiscais aqui não pode ser considerada, já que se estar a falar de operações de saídas e não de entradas, nem, tampouco, calcular o imposto sobre o valor total da venda com a agregação da MVA, como fez o autuante.

Assim, refaço o levantamento com base nas determinações da legislação tributária, observando que o valor encontrado é o mesmo daquele apresentado pelo impugnante, embora tenha ele calculado de forma diferente.

#### LEVANTAMENTO DO DÉBITO

MÊS	NF	VALOR	MVA (%)	BASE CÁLCULO	ALIQ (%)	IMPOSTO DEVIDO
jun/01	26	1.650,00	20	330,00	17	56,10
<b>TOTAL</b>						<b>56,10</b>
jul/01	47	1.650,00	20	330,00	17	56,10
<b>TOTAL</b>						<b>56,10</b>
ago/01	63	1.375,00	20	275,00	17	46,75
<b>TOTAL</b>						<b>46,75</b>
set/01	65	495,00	20	99,00	17	16,83
	67	1.100,00	20	220,00	17	37,40
	69	1.100,00	20	220,00	17	37,40

	70	550,00	20	110,00	17		18,70
	73	550,00	20	110,00	17		18,70
	74	550,00	20	110,00	17		18,70
<b>TOTAL</b>							<b>147,73</b>
out/01	77	660,00	20	132,00	17		22,44
	78	550,00	20	110,00	17		18,70
	85	550,00	20	110,00	17		18,70
	86	1.100,00	20	220,00	17		37,40
<b>TOTAL</b>							<b>97,24</b>
	95	1.050,00	20	210,00	17		35,70
	96	700,00	20	140,00	17		23,80
	100	840,00	20	168,00	17		28,56
<b>TOTAL</b>							<b>88,06</b>
	103	980,00	20	196,00	17		33,32
<b>TOTAL</b>							<b>33,32</b>
jan/02	110	2.800,00	20	560,00	17		95,20
	107	2.800,00	20	560,00	17		95,20
	111	700,00	20	140,00	17		23,80
<b>TOTAL</b>							<b>214,20</b>
fev/02	115	1.400,00	20	280,00	17		47,60
	121	700,00	20	140,00	17		23,80
<b>TOTAL</b>							<b>71,40</b>
abr/02	136	1.400,00	20	280,00	17		47,60
<b>TOTAL</b>							<b>47,60</b>
jul/02	161	650,00	20	130,00	17		22,10
<b>TOTAL</b>							<b>22,10</b>
ago/01	178	1.050,00	20	210,00	17		35,70
	179	1.050,00	20	210,00	17		35,70
	180	1.050,00	20	210,00	17		35,70
	181	1.400,00	20	280,00	17		47,60
<b>TOTAL</b>							<b>154,70</b>
out/02	191	630,00	20	126,00	17		21,42
	193	630,00	20	126,00	17		21,42
	195	630,00	20	126,00	17		21,42
	198	630,00	20	126,00	17		21,42
	200	630,00	20	126,00	17		21,42
<b>TOTAL</b>							<b>107,10</b>
nov/02	262	630,00	20	126,00	17		21,42
	234	1.400,00	20	280,00	17		47,60
	266	630,00	20	126,00	17		21,42
	267	1.400,00	20	280,00	17		47,60
<b>TOTAL</b>							<b>138,04</b>
dez/02	268	630,00	20	126,00	17		21,42
	271	630,00	20	126,00	17		21,42
	272	1.400,00	20	280,00	17		47,60
	273	1.750,00	20	350,00	17		59,50
	281	1.750,00	20	350,00	17		59,50
	282	1.750,00		350,00	17		59,50
<b>TOTAL</b>							<b>268,94</b>

**DEMONSTRATIVO DE DÉBITO**

CÓDIGO DÉBITO	DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	IMPOSTO DEVIDO	MULTA (%)
10	30/06/2001	09/07/2001	56,10	60
10	31/07/2001	09/08/2001	56,10	60
10	31/08/2001	09/09/2001	46,75	60
10	30/09/2001	09/10/2001	147,73	60
10	31/10/2001	09/11/2001	97,24	60
10	30/11/2001	09/12/2001	88,06	60
10	31/12/2001	09/01/2002	33,32	60
10	31/01/2002	09/02/2002	214,20	60
10	28/02/2002	09/03/2002	71,40	60
10	30/04/2002	09/05/2002	47,60	60
10	31/07/2002	09/08/2002	22,10	60
10	31/08/2002	09/09/2002	154,70	60
10	31/10/2002	09/11/2002	107,10	60
10	31/11/2002	09/12/2002	138,04	60
10	31/12/2002	09/01/2003	268,94	60
<b>TOTAL AI</b>			<b>1.549,38</b>	

Pelo acima exposto, voto pela procedência em parte do Auto de Infração, homologando-se os valores já recolhidos.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 124274.0011/03-4, lavrado contra **COMERCIAL DE ÁLCOOL E AGUARDENTE SERGIPANA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$1.549,38, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “e”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, homologando-se os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de setembro de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR