

A. I. Nº - 210313.0136/13-3
AUTUADO - A. N. A. EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA. (ANA IMPORT)
AUTUANTE - NOE AMERICO MASCARENHAS FILHO
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO
INTERNET - 15/05/2014

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0049-06/14

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL E TOTAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. FALTA DE PAGAMENTO. Mercadorias adquiridas, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado é devido a antecipação tributária – parcial ou total - quando da entrada dos produtos no território deste Estado, ou seja, na primeira repartição fazendária do percurso. Após as correções infração subsistente parcialmente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 09/08/2013, objetivando constituir crédito tributário no valor de R\$22.604,86, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade concernente à legislação do ICMS:

INFRAÇÃO 1 – Falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária – parcial ou total, conforme o caso – antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outras unidades da Federação, por contribuinte descredenciado, não inscrito ou desabilitado, ou sem destinatário certo. Exigido ICMS no valor de R\$14.128,04, acrescido da multa de 60%.

Consta da descrição dos fatos que se trata de aquisições interestaduais de mercadorias por contribuinte descredenciado, sem o pagamento do ICMS antecipação antes da entrada do no território do Estado da Bahia, conforme DANFE nº 517081 (fl. 04) na forma do Termo de Ocorrência Fiscal (TOF) nº 210313.0041/13-2 (fl. 03), por transportador autônomo.

O autuado apresenta defesa administrativa às fls. 20 a 22, com documentos anexos acostados aos autos, destacando que o Agente Fiscal lavrou o Auto de Infração em referência, por entender que houve falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação parcial e total, antes da entrada do território deste estado, de mercadorias de outra unidade da federação, constantes da NF-e nº 517081 de 07/08/2013. Sendo calculada antecipação parcial sobre o produto suco de uva, NCM nº 2006.61.00 no valor de R\$41,80 e antecipação total sobre o produto vinho nacional, NCM nº 2204.10.10 e nº 2204.21.00, aplicando sobre este MVA ajustada de 36,37% sobre 100% dos produtos, no valor total de R\$14.169,84. Além de multa por infração de 60% sobre o ICMS total devido no valor de R\$8.476,82.

Diz ser improcedente a infração, destacando que o produto nacional, “Vinhos”, todos da posição NCM nº 2204, estão sujeitos à alíquota interna de 25%, por se tratar de bebida alcoólica relacionada no artigo 16 mais 2% referente ao fundo de pobreza, incidentes sobre tais produtos, conforme artigo 16-A, ambos os artigos da Lei nº 7.014/96, perfazendo um percentual total de 27% sobre tais operações. No entanto, observa que estes mesmos vinhos de fabricação nacional, classificados na posição NCM nº 2204, nas operações internas neste estado, tem a sua base de cálculo reduzida, de modo que a sua carga tributária corresponda, atualmente, a 12%, conforme prevê o artigo 268, inciso XXXVII, do RICMS/BA, Decreto nº 13.780/2012, como segue:

“Art. 268. É reduzida a base de cálculo:

XXXVII - das operações internas com *vinhos da posição NCM 2204*, produzidos no Brasil, de forma que a carga de ICMS corresponda a 12% (doze por cento). (g.n)''

Logo, diz notar que não se aplica a alíquota de 27% sobre a base de 100%, como demonstrado na tabela de cálculo anexada ao Auto de Infração em epígrafe, e sim, a sua carga tributária correspondente nas operações internas para o produto, que, conforme texto acima, é de 12%, sendo a sua base de cálculo reduzida em 55,55%, cujo MVA é 36,37%, perfazendo um valor devido de antecipação total no valor de R\$4.590,78, cujo cálculo diz estar expresso em planilha anexa a impugnação.

Em relação ao produto suco de uva, NCM nº 2009.61.00, sujeito a alíquota interna padrão de 17%, aduz que o digno agente fiscal deixou de observar, que a autuada tem um termo de acordo homologado com o Estado da Bahia, onde, embasado no art. 1º do Decreto nº 7.799/2000 (*termo atacadista*), a sua base de cálculo é reduzida em 41,176%, nas operações com mercadorias tributadas a 17% nas operações internas, cuja carga tributária é reduzida a 10%, perfazendo um valor devido de R\$12,54 para a antecipação parcial, conforme cálculo que, também, diz estar demonstrado em planilha anexa a esta impugnação.

Sobre o não recolhimento do imposto antecipadamente, antes da entrada em território baiano, observa que não procede totalmente. Em relação à antecipação total, foi recolhido um DAE no dia 30/07/2013, no valor de R\$4.823,83, sob o código de recolhimento nº 1145, para os produtos sujeitos a antecipação total – *vinhos* - da posição NCM nº 2204. No entanto, neste caso, vale ressaltar, que o recolhimento visava, inicialmente, acobertar as NF-e nº 516313 e 516314 emitidas pelo (ambas anexas) mesmo fornecedor, que, por erro de faturamento, teve que substituí-las pelas Notas Fiscais nº 517081 (venda), inserida neste Auto de Infração, e nº 517082 (bonificação), não inserida neste Auto de Infração – anexadas -, mas, a esta altura, o DAE já havia sido recolhido pela autuada (ver comprovantes e extrato emitido pela SEFAZ anexos).

Para sanar a situação, foi solicitado a SEFAZ/BA, via processo administrativo, protocolado em 08/08/2013 (fls. 31/33) a devida retificação do DAE para os dados atualizados, cuja cópia encontra-se anexada (fls. 34/35) a esta impugnação. Saliente-se ainda, que a antecipação fora feita visando às aquisições constantes da Nota Fiscal nº 517081 e as bonificações constantes da Nota Fiscal nº 518082, conforme demonstrados em planilha anexa a este processo.

Quanto a antecipação parcial, referente ao suco de uva, este, de fato, deixou de ser recolhido tempestivamente, inclusive, sendo recolhido após este Auto de Infração, o que a princípio não deveria ser considerado, para esta defesa. Entretanto, em virtude de ínfimo valor R\$12,54, e, inclusive, ter sido recolhido a maior (R\$41,80, mais acréscimos – ver doc. e extrato SEFAZ, anexados), pede-se a sua consideração para efeito desta defesa, comprometendo-se a impugnante não mover ação de repetição de indébito para este.

Ante ao exposto, assevera que, levando em conta os argumentos, dispositivos e provas em anexo, pelo fato do recolhimento do ICMS das antecipações terem sido efetuados antes da entrada mercadorias neste estado, sua cobrança torna-se indevida. Assim, não restando qualquer valor a ser recolhido ou complementando, a autuada requer que o presente Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente.

O fiscal autuante às fls. 120 a 122, apresenta informação fiscal em relação à impugnação do lançamento que gerou o Auto de Infração em questão, lavrado na fiscalização de Mercadorias em Trânsito, em que exige a cobrança do ICMS, conforme descreve na peça vestibular, em razão de "*Aquisição Interestadual de mercadoria por contribuinte descredenciado*".

Diz que a questão principal se resume a exigência do imposto em relação à empresa encontrar-se descredenciada e isto é uma questão incontestável, reconhecida pelo próprio contribuinte que impugna apenas a base de cálculo, que segundo o seu entendimento deveria ser reduzida. Observa que o autuado é sabedor de que estava em situação irregular, junto a SEFAZ/BA, de descredenciado e isto está sacramentado.

Quanto a não aplicação da redução da base de cálculo, observa que foi em obediência a legislação, que só se aplica no caso do recolhimento tempestivo e no caso do recolhimento fora do prazo de mercadoria, a luz do seu entendimento, é aplicado a penalidade, consoante o Decreto nº 13.780/2012, onde determina que o direito ao desconto seja vinculado a tempestividade do recolhimento.

Aduz que não houve o recolhimento no prazo regulamentar o que gerou inobservância ao artigo art. 273, do mesmo diploma legal, combinado com o art. 332 que os descreve. Destaca que a própria autuada reconhece que o ICMS da mercadoria relativo a mercadoria objeto da autuação relativo a Antecipação Parcial é devido e não foi recolhido, questiona apenas a base de cálculo. Em relação ao tema o Regulamento do ICMS é pacífico quando a questão, dando garantia ao entendimento expressado por este Autuante de forma que o ICMS é exigido “nas entradas” conforme prevê o artigo 352A que, também descreve.

Por outro lado, diz que, ao amparar a sua pretensão e descrever o artigo 268 o requerente se confunde, pois o artigo citado refere-se a operação interna e quando se fala em operação interna está referindo as operações realizadas no nosso Estado e a operação que é exigido o crédito, trata-se de uma operação interestadual conforme prova documento fiscal objeto da ação fiscal que encontra-se anexado ao processo (fl. 04), em outras palavras as mercadorias foram originadas do Estado do Rio Grande do Sul.

Diz que seu entendimento de operação interna, bem assim de operação interestadual está amparado no Art. 2º § 8º, do RICMS/BA, que os descrevem.

Ante o exposto, à luz de todos os elementos probatórios trazidos aos autos, não há como sustentar os argumentos do Autuado quanto a sua ilegitimidade quanto paciente do tributo devido, devendo o presente Auto de Infração ser ratificado pela decisão deste Colendo Órgão Julgador.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir o ICMS de R\$14.128,04, acrescido da multa de 60%, em razão da falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, sobre mercadorias adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte com inscrição estadual descredenciado, correspondente a antecipação parcial e total, relativo as mercadorias constantes da NF-e nº 517081 (fl. 04) de 07/08/2013. Sendo calculada antecipação parcial sobre o produto suco de uva, NCM nº 2006.61.00 no valor de R\$41,80 e antecipação total sobre o produto vinho nacional, NCM nºs 2204.10.10 e 2204.21.00, aplicando MVA ajustada de 36,37%, perfazendo o valor total de R\$14.169,84, além de multa por infração de 60% sobre o ICMS total devido no valor de R\$8.476,82, com tipificação no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96.

Sobre a antecipação parcial calculada sobre o produto suco de uva, NCM nº 2006.61.00, no valor de R\$41,80, correspondente a aplicação da alíquota interna básica de 17%, aduz a defendente que tem um termo de acordo homologado com o Estado da Bahia, onde, embasado no art. 1º do Decreto nº 7.799/2000 - *termo atacadista* - a sua base de cálculo é reduzida em 41,176%, cuja carga tributária é reduzida a 10%. Com isso, sem negar o cometimento da infração, diz fazer jus, nas operações internas com mercadorias tributadas a 17%, carga tributária reduzida a 10%, onde, aplicando sobre a base de cálculo da operação, perfaz um valor devido de ICMS no valor de R\$12,54 a título de antecipação parcial.

Em relação a este item da autuação (antecipação parcial) assim como os demais itens (antecipação total) o Agente Fiscal mantém a sua procedência, por entender que tanto o benefício do termo atacadista - *redução da carga tributária a 10%* - para o produto suco de uva (NCM nº 2006.61.00), quanto o benefício - *redução da carga tributária a 12%* - para o produto vinho da posição NCM nº 2204.10.10 e 2204.21.00, estipulada no art. 268, do RICMS/BA, aprovado pelo decreto

nº 13.780/12, são apenas em operações internas, que, por conta do deficiente encontrar-se descredenciado do cadastro de Contribuinte do Estado da Bahia, estaria obrigado a efetuar o pagamento do imposto de forma antecipada antes da entrada dos produtos no território deste Estado e mais, sem usufruir dos benefícios em que a legislação outorga ao deficiente estando em situação de regularidade cadastral, já que, estando obrigado a recolher o tributo de forma antecipada, a luz do seu entendimento, não há que se aventar em operação interna condição necessária para usufruir da redução argüida pelo deficiente em sua defesa sobre o valor do imposto cobrado na autuação.

Quanto a obrigatoriedade de recolhimento do imposto referente a antecipação tributária – parcial ou total - objeto da presente autuação, quando da entrada dos produtos no território deste Estado, ou seja, na primeira repartição fazendária do percurso – *Posto Fiscal Honorato Viana* - não há controvérsia entre as partes, a lide se instala em relação ao cálculo do valor do imposto devido calculado em cada item da autuação.

Neste aspecto, tanto o Decreto nº 7.799/2000 - *termo atacadista* – que dispõe sobre tratamento tributário diferenciado a alguns contribuintes habilitados, que é o caso do autuado, em relação a algumas mercadorias, no presente caso “suco de uva – NCM nº 2006.61.00”, bem assim o incentivo fiscal de redução da base de cálculo disposto no art. 268, XXXVII, do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 13.780 de 16/03/2011, em relação ao produto “vinho nacional – NCM nº 2204.10.10 e nº 2204.21.00”, o descredenciamento do sujeito passivo que autorizava o recolhimento da antecipação tributária (parcial e total) até o dia 25 do mês subsequente, conforme se vê descrito no Parecer nº 9194/2007, relativo ao Processo nº 139053/2007-9, por Consulta ao Sistema de Controle de Pareceres Tributários (CPT) no Portal de Sistema, não autoriza o Agente Fiscal, quando do exercício de suas funções de fiscalização calcular a antecipação tributária parcial ou total, desconsiderando os benefícios fiscais acobertados nas operações.

Na realidade o descredenciamento apenas suspende o direito do sujeito passivo recolher o imposto devido por antecipação - parcial ou total - na operação, do dia 25 do mês subsequente, para o momento em que ingressa o produto no território baiano. Desta forma, como destacado anteriormente, a controvérsia se instala apenas em relação à apuração do imposto devido calculado em cada item da autuação, com o adendo de que o sujeito passivo alega que já havia efetuado o pagamento do imposto devido antes da ocorrência do fato gerador, correspondentes aos itens relacionados ao produto vinho nacional - NCM nº 2204.10.10 e NCM nº 2204.21.00 – porém foi efetuado com erro no preenchimento do documento devido DAE, onde diz ter solicitado a SEFAZ/BA, via processo administrativo (fl. 32), sua correção, já que constava equívoco na data de referência, bem assim descrição, no seu corpo, das NF-e nº 516313 (venda) e nº 516314 (bonificação), emitidas pelo mesmo fornecedor, que, por erro de faturamento teve que ser substituídas pelas NF-e nº 517081 (venda), objeto da autuação, e NF-e nº 517082 (bonificação).

De fato os documentos acostados às fls. 32 a 41 dos autos comprova o pagamento do valor de R\$4.823,83 relacionado ao ICMS por antecipação tributária total devido aos itens da autuação “vinho nacional - NCM nº 2204.10.10 e NCM nº 2204.21.00”, constante do DANFE nº 517081 (fl. 04) objeto da presente autuação. Inclusive o Fiscal Autuante, antes de desenvolver sua Informação Fiscal, manifestara à fl. 44 de que seria prudente, antes de emitir seu posicionamento, ver o resultado do Processo SIPRO nº 157642/2013-9, sobre a correção dos erros de preenchimento do DAE relacionados ao pagamento do imposto devido na operação relativa aos citados itens dos Auto de Infração em tela.

Em que pese a Inspeção ter manifestado no verso da fl. 44 de que o Processo SIPRO nº 157642/2013-9 fora deliberado nos termos da correção solicitada pelo deficiente, com o indicativo de que se poderia observar através dos Sistemas da SEFAZ a alteração do DAE pleiteado, o Fiscal Autuante em nada argumentou, o que não se pode desconsiderar tal pagamento na apuração do débito devido do ICMS por antecipação na operação objeto da presente autuação. É o que se procedeu na apuração do débito apontado para os itens da autuação relacionados ao “vinho nacional - NCM nº 2204.10.10 e NCM nº 2204.21.00”. Sobre o valor pago do ICMS devido na operação

relacionada ao item “suco de uva – NCM nº 2006.61.00”, inclusive em valor maior que o devido, como alega o defendente na sua defesa, depois da lavratura do Auto de Infração, não elide a autuação. Assim resta parcialmente subsistente a autuação na forma a seguir expressa.

Relativamente ao item da autuação “suco de uva – NCM nº 2006.61.00”, a apuração do valor do devido por antecipação – parcial, resta subsistente o valor de R\$12,54, conforme abaixo destacado:

| NF-e | Produto | NCM | Valor | Redução Dec.7.799/00 (41,176%) | B.Cálculo Reduzida | Aliq % | ICM Devido | Crédito | ICMS a Pagar |
|--------|-------------|----------|--------|--------------------------------------|-----------------------|-----------|---------------|---------|-----------------|
| | | | a | b=a*41,176% | c=a-b | d | e=c*d | f | g=e-f |
| 517081 | Suco de uva | 20096100 | 418,00 | 172,11 | 245,88 | 17% | 41,80 | 29,26 | 12,54 |

Quanto aos itens da autuação “vinho nacional - NCM nº 2204.10.10 e NCM nº 2204.21.00”, a apuração do valor do ICMS devido por antecipação – total, resta subsistente o valor de R\$2.703,04 conforme abaixo destacado:

| NF-e | Valor | IPI | Subtotal | MVA % | B. Calc. | Red. BC art. 268 (55,55%) | B. Cal. Reduzida | Aliq % | ICMS Devido | ICMS Pago | ICMS a Pagar |
|--------|-----------|----------|-----------|----------|-----------|---------------------------------|---------------------|-----------|----------------|--------------|-----------------|
| 517081 | 2.067,20 | 87,60 | 2.154,80 | 36,37 | 2.938,50 | 1.632,34 | 1.306,16 | 27 | 352,66 | | |
| 517081 | 2.067,20 | 87,60 | 2.154,80 | 36,37 | 2.938,50 | 1.632,34 | 1.306,16 | 27 | 352,66 | | |
| 517081 | 1.550,40 | 65,70 | 1.616,10 | 36,37 | 2.203,88 | 1.224,25 | 718,36 | 27 | 193,96 | | |
| 517081 | 37.255,00 | 3.240,00 | 40.495,00 | 36,37 | 55.223,03 | 30.676,39 | 24.546,64 | 27 | 6.627,59 | | |
| Total | | | | | | | | | 7.526,87 | 4.823,83 | 2.703,04 |

Por todo o exposto, voto pela PROCEDENCIA PARCIAL do Auto de Infração em tela no valor de R\$2.715,58.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210313.0136/13-3**, lavrado contra **A. N. A. EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA. (ANA IMPORT)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.715,58**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de abril de 2014.

ALVARO BARRETO VIEIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO –JULGADORA