

A. I. N° - 222566.1041/16-5
AUTUADA - CASA CALIBRE E CAÇA E PESCA LTDA. - ME
AUTUANTE - PAULO ALVES DE OLIVEIRA FILHO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0166-05/17

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. “ANTECIPAÇÃO PARCIAL”. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA FINS DE COMERCIALIZAÇÃO. Comprovado nos autos que o imposto foi calculado pelo autuante com aplicação de alíquotas superiores às incidentes nas operações. Refeitos os cálculos no procedimento de revisão fiscal determinado pelo órgão julgador. Deduzidos também os valores recolhidos pelo contribuinte, de forma espontânea, efetuados antes da formalização do lançamento de ofício. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 01/04/2016, no trânsito de mercadorias, para exigência de ICMS no valor principal de R\$27.697,76, acrescido de multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, letra “d”, da Lei nº 7.014/96. A acusação fiscal foi lavrada nos seguintes termos: “*Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenchia os requisitos previstos na legislação fiscal*”.

No campo Descrição dos Fatos do A.I. foram inseridas as seguintes informações complementares: “*Contribuinte descredenciado para antecipação parcial conforme DANFES 75842, 313083, 311399, 311443, 311536, 312135, 313990, 313991, 313992 e 314019 (...)*”. “*OBS: o contribuinte efetuou o pagamento da diferença de valores, aplicando a alíquota correta de 38% para armas e munições, acrescentando, concomitantemente, a cobrança da alíquota de 2% do adicional do fundo de pobreza e acréscimos legais, em concordância com o RICMS/Ba em vigor*”.

O contribuinte foi notificado do lançamento também em 01/04/2016 e ingressou com defesa administrativa em 18/05/2016, peça anexada às fls. 50 a 55, subscrita por sua sócia, a sra. Celeste Jesus de Oliveira, cuja legitimidade foi comprovada através da juntada de cópia do contrato social registrado na Junta Comercial da Bahia (JUCEB) - doc. fls. 75/77.

Inicialmente, a defendente informa que a empresa possui sede na cidade de Bom Jesus da Lapa – Ba onde são realizadas as atividades de comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping. Que nos dias 29/02/2016 e 01, 09, 14 e 16 do mês de março do ano de 2016, a empresa autuada adquiriu para revenda produtos diversos (pólvora, pólvora sem fumaça, cápsula fulmin CBC, cartuchos para armas portáteis e cápsula taquari), no valor total de R\$120.104,74, mercadorias que são utilizadas nos procedimentos de comercialização junto a seus clientes.

Informou ainda que em 28/03/2016 foi intimada a apresentar os comprovantes de pagamento das antecipações parciais tributárias de ICMS, visto que o imposto se encontrava recolhido nos prazos previsto na legislação, porém com valores inferiores aos efetivamente devidos. Que em decorrência do pagamento a menor do tributo, foi lavrado o presente Auto de Infração.

A defesa afirma, porém, que no A.I. foi formalizada a cobrança pela totalidade dos valores apurados nas notas fiscais de nº 75842, 313083, 311399, 311443, 311536, 312135, 313990, 313991, 313992 e 314019. O Auto de Infração totalizou a cobrança de imposto no valor principal de R\$27.697,76, acrescido da multa de R\$2.959,00, perfazendo a quantia total de R\$30.656,76.

A defesa contesta o valor apurado afirmando, de início, que os produtos autuados, enquadrados na NCM nos códigos 3601, 3602 e 3603, se submetem à tributação pela alíquota de 25%, e não pela cobrança lançada no A.I. pela alíquota de 38% com o adicional de 2% do fundo de pobreza, totalizando o percentual de 40%.

Sustenta também, a partir das disposições contidas na legislação de regência do ICMS (art. 274 do RICMS-Ba), que no caso de antecipação parcial decorrente de aquisições efetuadas por contribuintes enquadrados na condição de microempresa, independentemente da receita bruta auferida, são beneficiados com a redução de 20% do imposto apurado, na hipótese do sujeito passivo recolher o tributo no prazo regulamentar. Que essa redução é não cumulativa com aquela prevista no art. 273 do RICMS/BA.

Após fazer considerações em torno das disposições legais que regem a fixação das alíquotas e apresentar a relação de notas fiscais objeto da autuação com os respectivos valores e códigos NCM, a defesa pede a revisão dos cálculos efetuados no Auto de Infração, pela alíquota de 25% e a dedução de 20%, a título de redução do valor devido, com a aplicação das disposições do art. 274 do RICMS/BA.

Foi prestada informação fiscal em 28/06/2016, peça apensada à fl. 81 do presente PAF.

Disse o agente fiscal, na peça informativa, concordar com a planilha de cálculo apresentada na peça de defesa, que se encontra anexada à fl. 56 dos autos, que contempla a aplicação da alíquota de 25% sobre os produtos com os códigos NCM/SH 3601, 3602 e 3603, sem, todavia, a redução de 20%, devido ao descredenciamento do contribuinte, por omissão de pagamento, conforme se encontra documentado à fl. 08 deste processo.

Os autos foram convertidos em diligência pelo relator originário do PAF, o julgador Luiz Alberto Amaral Oliveira, pedido que se encontra anexado à fl. 93 dos autos, visando a produção de nova informação fiscal, com a juntada de demonstrativo de débito resultante da concordância com a manifestação anterior do autuante, pela redução do débito apurado no Auto de Infração. Determinou-se ainda que a nova informação fiscal, acrescida do Demonstrativo de Débito revisado, fosse objeto de entrega, via intimação, para que ao contribuinte fosse assegurado o direito de exercer o contraditório e a ampla defesa.

Às fls. 95/96 do PAF o autuante apresentou o novo Demonstrativo de Débito de A.I., calculado à alíquota de 25%, mais o adicional de 2% do fundo de pobreza, totalizando a carga tributária de 27%.

VOTO

O Auto de Infração em lide foi lavrado no trânsito de mercadorias com a acusação de que o contribuinte incorreu na falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação. Foi informado que a empresa autuada não preenchia os requisitos para proceder ao pagamento do ICMS antecipação parcial nos prazos definidos na legislação fiscal, visto que se encontrava na condição de “descredenciado” - inaptº.

No campo Descrição dos Fatos do A.I., foram inseridas as seguintes informações complementares: “*Contribuinte descredenciado para antecipação parcial conforme DANFES 75842, 313083, 311399, 311443, 311536, 312135, 313990, 313991, 313992 e 314019 (...)*”. “**OBS:** o contribuinte efetuou o pagamento da diferença de valores, aplicando a alíquota correta de 38% para armas e munições, acrescentando, concomitantemente, a cobrança da alíquota de 2% do adicional do fundo de pobreza e acréscimos legais, em concordância com o RICMS/BA em vigor”.

Inicialmente observo que a alíquota aplicável nas operações com os produtos objeto da autuação, cujo ICMS é devido a título de antecipação parcial visto que adquiridos para fins de comercialização, é a prevista no art. 16, inc. II, letra “j”, da Lei nº 7.014/96. Esse dispositivo abrange na sua redação os itens pólvoras e cartuchos, dentre outras mercadorias ali listadas. A alíquota incidente nas operações com esses produtos é 25%, com o adicional de 2% destinado ao fundo

estadual de combate e erradicação da pobreza, que também se encontra previsto na lei de regência do imposto (art. 16-A da Lei nº 7.014/96).

No caso concreto, o agente autuante aplicou no Auto de Infração a alíquota de 38% acrescida do percentual de 2%, devido ao fundo de combate à pobreza, totalizando a carga tributária de 40%. Na peça de lançamento o autuante considerou que as mercadorias adquiridas pela empresa estavam enquadradas nas disposições do art. 16, inc. IV, da Lei nº 7.014/96, que contempla os itens armas e munições.

Por ocasião da segunda informação fiscal prestada neste processo a pedido deste órgão colegiado, na diligência encaminhada ao autuante (doc. fl. 93), este reiterou a sua manifestação anterior (informação fiscal anexada à fl. 91), acolhendo acertadamente as razões apresentadas na peça de defesa. Reviu a sua posição, refazendo os cálculos do ICMS devido, a título de antecipação parcial, para a alíquota de 25%, acrescida do percentual de 2%, totalizando a carga tributária de 27%. Atendeu-se ao que determina o art. 16, inc. II, letra “j” c/c o art. 16-A, da Lei nº 7.014/96. Foi elaborado novo Demonstrativo de Débito, anexado à fl. 96 dos autos, cujo teor foi dado conhecimento ao contribuinte através do Termo de Intimação encaminhado via correios (Aviso de Recebimento – A.R, fl. 99). O contribuinte, após o decurso do prazo de 10 (dez) dias, fixados no Termo de Intimação, não impugnou o Demonstrativo juntado à fl. 96.

Todavia, ao examinar o conteúdo desse novo Demonstrativo de Débito (doc. fl. 96), constata-se a existência de omissões sanáveis que comprometeram a correta quantificação do valor residual do Auto de Infração. Este fato é facilmente perceptível, até numa análise sumária da nova peça juntada aos autos, visto que o valor principal da exigência fiscal foi majorada de R\$27.697,76 para R\$31.985,44. Essa majoração decorreu da não dedução, no novo Demonstrativo de Débito do A.I., dos valores que já encontravam recolhidos espontaneamente pelo sujeito passivo, antes da autuação e que foram documentados pelo próprio autuante a partir das cópias das notas fiscais eletrônicas e dos DAEs (documentos de arrecadação estadual), anexados às fls. 14/17; 19/22; 25/28; 30/33; 35/38; e 43/48 destes autos. Esses pagamentos, por sua vez, compõem a relação de DAEs emitidos pelo contribuinte no mês de março/2011 (doc. fl. 107 – Fonte: Sistema INC da SEFAZ-Ba).

Em decorrência, procedo à correção de ofício das omissões acima apontadas, com a dedução dos valores já recolhidos pelo sujeito passivo de forma espontânea. Observo que esses pagamentos espontâneos foram efetuados com abatimento de 20% do ICMS antecipação parcial, apurado à época com a aplicação das disposições do art. 274 do RICMS-BA (Dec. nº 13.780/12). Ressalto ainda que o imposto recolhido pelo contribuinte foi calculado com a aplicação da alíquota de 17%, acrescido do percentual de 2% vinculado ao fundo de pobreza.

Ressalto que a prova de pagamento na seara tributária, ainda que parcial, não pode deixar de ser acolhida pelo órgão julgador, frente à vedação da exigência de tributo em duplicidade ou sobre os mesmos fatos geradores. Incide aqui a aplicação do princípio do “*non bis in idem*” no âmbito direito tributário.

O novo Demonstrativo de Débito do Auto de Infração, apurado por NF-e e calculado à alíquota de 25%, acrescido de 2%, deduzidos os valores já pagos pelo sujeito passivo, passa a ter a composição aritmética detalhada na planilha abaixo:

Nfe	PRODUTO	VLR DO PRODUTO	IPI	VLR TOTAL	BASE DE CÁLCULO	ICMS 27% (25% + 2%)	CREDITO ICMS Nfe	ICMS PAGO	ICMS DEVIDO
75842	POLVORA	2.389,50	597,38	2.986,88	2.986,88	806,46	167,27	465,95	173,24
313083	CAPSULA FULMIN*	7.100,00		7.100,00	7.100,00	1.917,00	497,00	710,00	710,00
311399 e 311443	CARTUCHOS P/ ARMAS PORTÁTEIS	5.179,51		5.179,51	5.179,51	1.398,47	362,58	517,95	517,94
311536	CAPSULA FULMIN*	7.100,00		7.100,00	7.100,00	1.917,00	497,00	710,00	710,00
312135	CAPSULA FULMIN*	7.100,00		7.100,00	7.100,00	1.917,00	497,00	710,00	710,00
313990	CARTUCHOS P/ ARMAS PORTÁTEIS	10.910,89		10.910,89	10.910,89	2.945,94	763,77	1.025,62	1.156,55
313991	CAPSULA FULMIN*	7.100,00		7.100,00	7.100,00	1.917,00	497,00	667,40	752,60

*ESTADO DA BAHIA
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO DE FAZENDA ESTADUAL – CONSEF*

313991	CARTUCHO CBC	43.627,46		43.627,46	43.627,46	11.779,41	2.894,53	4.832,28	4.052,60
313992	CAPSULA TAQUARI	1.740,00		1.740,00	1.740,00	469,80	121,80	163,56	184,44
314019	CAPSULA TAQUARI	27.260,00		27.260,00	27.260,00	7.360,20	1.908,20	2.562,44	2.889,56
	SOMA	119.507,36	597,38	120.104,74	120.104,74	32.428,28	8.206,15	12.365,20	11.856,93

Dessa forma, o valor originalmente lançado, no importe de R\$27.697,76, com os ajustes efetuados na quantificação do imposto devido a título de antecipação parcial, fica reduzido para a cifra de R\$11.856,93.

Pelas razões acima expostas nosso voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do lançamento formalizado através do A.I nº 222566.1041/16-5

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **222566.1041/16-5**, lavrado contra **CASA CALIBRE E CAÇA E PESCA LTDA. - ME**, devendo ser intimado o contribuinte a efetuar o pagamento do imposto no valor principal de **R\$11.856,93**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, letra “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, em 18 de setembro de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - PRESIDENTE

TOLSTOI SEARA NOLASCO – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA