

A.I. Nº - 089643.0019/18-7
AUTUADO - JOSÉ MAURÍCIO SOARES
AUTUANTE - WERTHER PEREIRA DA SILVA
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 15.01.2019

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0018-06/18

EMENTA: ICMS. MICROEMPRESA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Sujeito Passivo não recolheu o ICMS/Antecipação Parcial, na condição de microempresa não optante do Simples Nacional, referente às aquisições de bebidas alcoólicas classificadas na posição NCM 2208, provenientes de fora do Estado. É devida a antecipação parcial do ICMS nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, independentemente do regime de apuração adotado. Abatidos os valores de ICMS relativos às notas fiscais objeto da autuação que anteriormente haviam sido oferecidas à tributação em Denúncia Espontânea. Contribuinte não comprova possuir Termo de Acordo específico exigido pelo Decreto nº 7799/2000, para usufruir dos benefícios nele autorizados. Não há nos autos elementos probatórios capazes de elidir a parte remanescente da imputação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Não acolhida a nulidade suscitada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 31/01/2018, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$94.469,66, (noventa e quatro mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e sessenta e seis centavos), referente a fatos geradores ocorridos nos meses de Outubro e Novembro de 2017, com a seguinte imputação:

INFRAÇÃO 01 – 07.22.03: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de microempresa não optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

O Contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 06/03/2018 e ingressou tempestivamente com Defesa Administrativa em 02/05/2018, peça processual que se encontra anexada às fls. 35/37. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita pelo titular da Empresa, conforme documento de fls. 39.

Em sua Peça Defensiva, o Autuado informa que o referido Auto de Infração fora embasado na falta de recolhimento do ICMS, referente à antecipação tributária parcial das mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, adquiridas por Contribuinte descredenciado, referentes às Notas Fiscais nºs 258241, 258240, 258233, 258232, 258229, 258228, 258340, 258339, 258869, 258868, 258866, 258865, 258581, 258850, 258848, 258847, 258845, 258844, no valor de R\$94.469,66.

Registra que o Auto de Infração ora discutido refere-se às aquisições feitas na competência 10/2017 e 11/2017 e se relacionam com as notas fiscais supracitadas, cuja obrigação principal já havia sido cumprida, conforme parcelamento.

Aduz que o Autuante lavrou o Auto de Infração de forma equivocada, tendo em vista não ter considerado que o Autuado é Contribuinte atacadista e, em face dessa circunstância, pode usufruir da redução de base de cálculo, como qualquer atacadista, como preconizam os princípios da isonomia e da igualdade jurídica, previstos nos arts. 5º e 150, inciso II, da CF/88.

Declara que cumpriu com sua obrigação principal, tendo o pagamento do imposto referente às notas fiscais em questão sido realizado de forma voluntária, através da Denúncia Espontânea nº 600000.0051/18-0, parcelamento nº 35218-7, no valor de R\$29.782,52.

Alega ser evidente a cobrança indevida e a maior, de modo que o Auto de Infração em questão perde os requisitos da liquidez e da certeza, necessários para a configuração da obrigação tributária passível de cobrança, restando, assim, impossível à manutenção do débito.

Por fim, requer o reconhecimento do pagamento realizado através de parcelamento, pugnando pela nulidade total do Auto de Infração em lide.

Em Informação Fiscal prestada (fls. 44/51), o Autuante inicia registrando que o Autuado sustenta ter realizado o pagamento do tributo através da Denuncia Espontânea nº 600000.051/18-0, no parcelamento nº 35218-7, no valor de R\$29.782,52, acusando ainda a Fiscalização de ter desconsiderado a redução de base de cálculo prevista para as empresas atacadistas e à qual supostamente teria direito.

Com relação à redução da base de cálculo acima referenciada, o Autuante explica que para que o Contribuinte tivesse direito ao usufruto do benefício, este teria que ter firmado “Termo de Acordo”, junto à Inspetoria Fiscal de sua jurisdição. Assevera que o Impugnante não possui o referido “Termo de Acordo”, e que, portanto, não desfruta de redução de base de cálculo para pagamento de ICMS.

No tocante ao suposto pagamento realizado através de Denúncia Espontânea, declara que o Defendente não apresentou qualquer comprovante deste pagamento ou sequer informou a que tipo de pagamento se refere. Observa, contudo, que, no extrato de parcelamento nº 35218-7, o qual anexou às fls. 48/51, consta o pagamento de 07 parcelas no valor de R\$29.458,05, o que imagina ser o débito ao qual o Autuado se referiu linhas acima.

Acrescenta que, mesmo quando intimado conforme documento de fls. 04, o Impugnante não apresentou qualquer comprovante de pagamento do tributo. E que por esta razão fora efetuado o lançamento do crédito tributário, no valor aposto no Auto de Infração em análise.

Menciona que, após verificar a Denúncia Espontânea e o parcelamento citados, no sistema SIGAT, constatou que o Contribuinte declarou o valor do tributo a recolher no valor de R\$75.147,06 (fls. 47), quando deveria ter declarado, conforme notas fiscais e demonstrativo de débito, anexos a este processo, o valor de R\$94.469,66, conforme exigido no Auto de Infração em apreço. Conclui haver, portanto, uma desconformidade entre o valor declarado pelo Impugnante na Denúncia Espontânea e o valor lançado pela Fiscalização, remanescendo um valor a exigir de R\$19.322,58, (dezenove mil, trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos).

In fine, requer que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente para exigir o pagamento de imposto no montante de R\$19.322,58, (dezenove mil, trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos), acrescido da multa de 60%.

VOTO

O Auto de Infração em lide totalizou o valor principal de R\$94.469,66 (noventa e quatro mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e sessenta e seis centavos), e é composto de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Após análise dos elementos que compõem o presente PAF, inicialmente verifico que: (i) a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma comprehensível; (ii) foram

determinados, com segurança, a Infração e o infrator; (iii) foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas; e (iv) não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. Portanto, o mesmo está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados nos incisos I a IV, do Art. 18 do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

Passo doravante ao exame do mérito da Imputação Fiscal que compõe este Lançamento de Ofício, mediante as considerações abaixo consignadas.

É fato que o Art. 12-A da Lei nº 7.014/1996, define que as aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização ficam sujeitas à antecipação parcial do ICMS, sem encerramento da fase de tributação, independentemente do regime de apuração adotado pelo Contribuinte, exceto na hipótese daquelas, cujas operações internas sejam acobertadas por: (i) isenção; (ii) não incidência; ou (iii) antecipação ou substituição tributária, que encerre a fase de tributação, estando o Autuado enquadrado nesta hipótese:

“Lei nº 7014/1996

(...)

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.

§ 1º A antecipação parcial estabelecida neste artigo não encerra a fase de tributação e não se aplica às mercadorias, cujas operações internas sejam acobertadas por:

I - isenção;

II - não-incidência;

III - antecipação ou substituição tributária, que encerre a fase de tributação.

§ 2º O regulamento poderá fazer exclusões da sistemática de antecipação parcial do imposto por mercadoria ou por atividade econômica.

§ 3º Nas operações com álcool poderá ser exigida a antecipação parcial do imposto, na forma que dispuser o regulamento.

(...)

Art. 23. Para fins de substituição tributária, inclusive a título de antecipação, a base de cálculo é:

(...)

III - em relação à antecipação parcial do imposto, estabelecida no art. 12-A, o valor da operação interestadual constante no documento fiscal de aquisição.

(...)"

Por sua vez, o Decreto nº 7799/2000, estabelece que nas operações de saídas internas destinadas a pessoas jurídicas, com bebidas alcoólicas das posições NCM 2204, 2205, 2206, 2207 e 2208, exceto bebida refrescante com teor alcoólico inferior a 8% (NCM 2208.9), realizadas por contribuintes que se dediquem à atividade de comércio atacadista, a base de cálculo do ICMS será reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), desde que o Contribuinte tenha celebrado Termo de Acordo específico com o Estado da Bahia, representado pela Secretaria da Fazenda, através do titular da Diretoria de Planejamento da Fiscalização (DPF).

“DECRETO Nº 7799/2000

(...)

Art. 3º-F. Nas operações de saídas internas destinadas a pessoas jurídicas, com bebidas alcoólicas das posições NCM 2204, 2205, 2206, 2207 e 2208, exceto bebida refrescante com teor alcoólico inferior a 8% (NCM 2208.9), realizadas por Contribuintes que se dediquem à atividade de comércio atacadista, a base de cálculo do ICMS será reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), observado o disposto no art. 7º.

Parágrafo único. A base de cálculo do ICMS na importação do exterior das mercadorias previstas no caput deste artigo fica reduzida de tal forma que a carga incidente corresponda a 4% (quatro por cento).

(...)

Art. 7º A utilização do tratamento tributário previsto nos artigos 1º, 2º, 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, 3º-G, 3º-H, 3º-I e 3º-J fica condicionada à celebração de Termo de Acordo específico, a ser firmado entre o Estado da Bahia, representado pela Secretaria da Fazenda, através do titular da Diretoria de Planejamento da Fiscalização (DPF), e o interessado, no qual serão determinadas as condições e procedimentos aplicáveis ao caso.

(...)"

Verifico que na Peça Impugnatória, de fls. 35/37, o Autuado afirma ter efetuado o pagamento do ICMS exigido no Auto de Infração em lide, mediante Denúncia Espontânea nº 600000.0051/18-0 (Parcelamento nº 35218-7), no valor de R\$29.782,52, acusando o Autuante de não ter considerado na apuração fiscal a redução de base de cálculo, à qual supõe que teria direito, em razão da sua atividade de atacadista.

Observo também que o Autuante, após verificar a Denúncia Espontânea e o parcelamento citados, no sistema SIGAT, registrou que o Contribuinte declarou o tributo a recolher no valor de R\$75.147,06 (fls. 47). E que acatou parcialmente as alegações defensivas, abatendo o valor principal declarado na mencionada Denúncia Espontânea, do montante histórico originalmente lançado no Auto de Infração, mantendo um valor principal remanescente a ser exigido de R\$19.322,58, (dezenove mil, trezentos e vinte e dois reais e cinquenta e oito centavos).

Constatou nas notas fiscais acostadas aos autos, às fls. 15 a 32, que as mercadorias objeto da autuação são bebidas alcoólicas classificadas na posição NCM 2208. Assim, considerando que os Art. 3º-F e 7º do Decreto nº 7.799/2000, replicado linhas acima, estabelecem que o usufruto da redução de base de cálculo prevista no mencionado Diploma Legal, depende necessariamente da celebração de Termo de Acordo específico entre o Contribuinte e a Diretoria de Planejamento da Fiscalização (DPF), e, considerando que não há nos autos comprovação de que o Autuado o tenha celebrado, não acolho tal alegação defensiva.

Quanto ao ICMS/Antecipação referente às NFs (fls. 15 a 32) que deram origem à autuação, verifiquei junto à CCRED da circunscrição do Contribuinte, que a Denúncia Espontânea nº 600000.0051/18-0 (Parcelamento nº 35218-7): (i) abrange os mencionados documentos fiscais, à exceção das notas fiscais de nºs 258.844 e 258.845, acostadas ao PAF, às fls. 31/32; mas (ii) abrange também as Notas Fiscais de nºs 259.212; 259.213; 259.674; 259.675; 259.676; 259.678; 259.679; 259.681; 259.691; 259.692; 260.208; 260.209; 260.211; 260.212; 260.214; 260.215; 260.268; 260.269; 260.271 e 260.272, as quais, não fazem parte do levantamento fiscal que respaldou este Lançamento de Ofício.

Verifiquei ainda que as notas fiscais oferecidas à tributação na Denúncia Espontânea acima referenciada, o foram mediante a aplicação da alíquota de 18%, conforme se depreende do Extrato SIGAT inserido no PAF às fls. 47, quando na realidade, à luz dos art. 16, II, "b" e 16-A da Lei nº 7014/12, deveriam ter sido tributadas à alíquota de 25%, acrescida de dois pontos percentuais, estes destinados ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza:

"Lei nº 7014/12

(...)

Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:

I - 18% (dezento por cento):

(...)

Art. 16. Não se aplicará o disposto no inciso I do artigo anterior, quando se tratar das mercadorias e dos serviços a seguir designados, cujas alíquotas são as seguintes:

(...)

II - 25% nas operações e prestações relativas a:

(...)

b) bebidas alcoólicas;

(...)

Art. 16-A. As alíquotas incidentes nas operações e prestações indicadas no inciso I do art. 15, com os produtos e serviços relacionados nos incisos II, IV, V e VII do art. 16, serão adicionadas de dois pontos percentuais, cuja arrecadação será inteiramente vinculada ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza.
(...)"

Destarte, concluo que o valor principal de R\$75.147,06, correspondente ao ICMS declarado pelo Sujeito Passivo na Denúncia Espontânea nº 600000.0051/18-0 (Parcelamento nº 35218-7), não pode ser abatido em sua inteireza do montante histórico originalmente lançado no Auto de Infração, na medida em que abrange imposto referente a notas fiscais que não fazem parte do levantamento fiscal que suportou a autuação, devendo ser descontado daquele valor, tão somente o montante do imposto relativo às Notas Fiscais de nºs 258.241; 258.240; 258.233; 258.232; 258.229; 258.228; 258.340; 258.339; 258.869; 258.868; 258.866; 258.865; 258.851; 258.850; 258.848 e 258.847, as quais compõem o objeto da autuação e também fazem parte do total consignado na Denúncia Espontânea em comento.

Tomando-se por base o Demonstrativo de fls. 46, da lavra do Autuante, e efetuados os ajustes acima referenciados, remanesce o valor principal de R\$54.652,21 (cinquenta e quatro mil, seiscentos e cinquenta e dois reais e vinte e um centavos), a ser exigido da Autuada, conforme novo Demonstrativo de Débito, abaixo inserido.

Ocorrência	Vencimento	Multa	Val. Histórico Pré Julgamento	Val. Histórico Pós Julgamento
26/10/2017	26/10/2017	60%	25.913,71	13.403,64
27/10/2017	30/10/2017	60%	13.951,67	7.216,38
03/11/2017	03/11/2017	60%	54.604,28	34.032,19
Total do Débito (Valor Histórico)			94.469,66	54.652,21

Ante o acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 **089643.0019/18-7**, lavrado contra **JOSÉ MAURÍCIO SOARES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$54.652,21**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo homologar o pagamento efetuado através do parcelamento.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de outubro de 2018.

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR