

A. I. Nº - 2107270069/18-0  
AUTUADO - EBP - EMPRESA BRASILEIRA DE PESCADOS LTDA.  
AUTUANTE - MARIA DO SOCORRO FREITAS MARIANO  
ORIGEM - IFMT METRO  
PUBLICAÇÃO - INTERNET 01.08.2018

## 2<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0108-02/18

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. ACORDO ATACADISTA. FALTA DE RECOLHIMENTO. No cálculo da antecipação parcial deve ser adotada como alíquota interna aquela resultante da carga tributária efetiva quando a saída da mercadoria tem benefício de redução da base de cálculo. A aplicação da redução da base de cálculo prevista no art. 274 do RICMS/2012 só é admitida quando o recolhimento ocorre no prazo regulamentar. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração objeto deste relatório foi lavrado em 16/04/2018 e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$27.210,91, bem como aplicação de multa no percentual de 60%, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.08 – Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada do território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os previstos na legislação fiscal. Referente ao período de abril/2018.

Na descrição dos fatos consta a seguinte informação:

*“Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, adquiridas para comercialização por contribuinte DESCREDENCIADO. Ação Fiscal originária da C.O.E – CENTRAL DE OPERAÇÕES ESTADUAIS, conf. MANDADO DE FISCALIZAÇÃO N.º 123063847000692-2018312.*

DANFE: 48366

MERCADORIA: Bacalhau.”

Constata-se, que tempestivamente, a Autuada apresentou impugnação ao lançamento, através dos documentos constantes às fls. 19 a 24, quando apresentou o arrazoado de defesa relatado a seguir.

A defesa inicia a peça defensiva discorrendo sobre o auto de Infração e a tempestividade da defesa. Diz que a defesa optou por analisar cada um dos fundamentos que deram azo a lavratura do Auto de Infração, para, posteriormente, demonstrar a falta de lastro para a penalidade.

Afirma que o Auto de Infração reclama a falta de pagamento do ICMS na antecipação parcial, antes da entrada da mercadoria em território Baiano, de mercadorias adquiridas procedentes de outras unidades da federação.

Assevera que ao ter iniciado o processo de fiscalização o preposto da SEFAZ deveria fazer uma triagem no cadastro do contribuinte quanto a haver benefício de prerrogativas fiscais que impacte no cálculo do ICMS, como desconto ou redução na base de cálculo do ICMS.

Salienta que a infração exigida nesse Auto de Infração mostra-se inteiramente incompreensível. E ainda que o Autuante ao fazer seus cálculos não considerou que a autuada era beneficiária do TERMO DO ACORDO DOS ATACADISTAS, para fruição da redução da base de cálculo do ICMS,

proferido através do parecer nº 27.643/2016, e por esse motivo encontrou valores bem maior daquele de fato seria devido.

Diz que apresenta cálculo no ANEXO ÚNICO onde afirma demonstrar que o valor do ICMS a recolher, encontrado pelo fisco na apuração do ICMS da antecipação da nota fiscal nº 48.366 de 09/03/2018 foi de R\$27.710,91, enquanto o valor que entende correto, apurado pela autuada, foi de R\$12.827,53 pois, calculou ICMS apenas do produto importado, quando este veio tributado com alíquota de 4% em aquisição de mercadoria no estado do Ceará.

Salienta que o fisco apenas encontrou o valor a maior por incluir na sua planilha de forma equivocada, aquisição de mercadorias com destaque da ALÍQUOTA EM 12% estado do Ceará, sendo que a autuada tem alíquota efetiva em 10,59% por efeito da redução da base de cálculo do ICMS em 41,176 quando o produto internamente for tributado em 18%, por consequência tendo alíquota do ICMS pela entrada superior a saída subsequente, afirma que cabe inclusive estorno de crédito do ICMS, e que por isso, não geraria o ICMS da antecipação parcial.

Assevera que a regra da antecipação para contribuintes beneficiários do termo do acordo de atacadista prevista pela legislação do RICMS-BA prevê a aplicação da mesma redução da base de cálculo do ICMS para as operações subsequentes, e afirma que por isso o procedimento fiscalizatório foi impróprio e contrário ao que orienta a pergunta e resposta nº 20 disposta no site da SEFAZ-BA, que reproduziu:

20. *No tocante aos benefícios fiscais nas saídas subsequentes das mercadorias, este serão considerados no cálculo da antecipação parcial? Sim, bem como poderá ser utilizado o crédito destacado no documento fiscal até o limite percentual da carga tributária, inclusive o da própria antecipação parcial, conforme artigo 268, § 1º do RICMS/BA; tratando-se de mercadorias sujeitas à redução de base de cálculo previstas nos artigos 266, 267 e 268 do RICMS/BA, aprovado pelo Decreto n.º 13.780/12, este benefício será considerado na apuração do valor a recolher a título de antecipação parcial, exceto em relação à hipótese prevista na alínea "d" do inciso VI do artigo 267, sendo também aplicada nos cálculos referentes aos contribuintes inscritos no Simples Nacional.*

• *Exemplo*

1: contribuintes normais atacadistas com redução de base de cálculo de 41,176% na saída, de forma que a carga tributária efetiva seja de 10,588%, conforme o Decreto n.º 7.799 de 09 de maio de 2000; que recebe mercadoria de São Paulo:

(A) Valor da operação: R\$100,00

(B) Alíquota do Estado de origem: 7%

(C) Crédito destacado na nota fiscal: R\$ 7,00

(D) Crédito a ser utilizado na Antec. Parcial: R\$ 7,00

Valor a recolher:  $100,00 \times (-) 41,176\% \times 18\% - 7,00 = R\$ 3,59$

Ao final requer que seja reconhecida procedência parcial da infração defendida, nos exatos termos presentes nesta Impugnação e o direito de provar tudo quanto aqui alegado, por todos os meios admitidos em direito, inclusive por meio das diligências/perícias fiscais e de posterior juntadas de novos documentos, inclusive na preliminar da informação fiscal, seja acatada todas as alegações de defesa.

A Autuante apresenta sua informação fiscal às fls. 32 a 34, explica que o Auto de Infração foi lavrado em virtude do contribuinte além de encontrar-se descredenciado pela Secretaria da Fazenda, recebia mercadorias de outra unidade da federação querendo ser beneficiada por descontos alegando ter um termo de acordo.

Ressalta que segundo a vontade da Impugnante, mesmo estando descredenciada e de estar incluída na dívida ativa, deveria ser beneficiada pela redução da base de cálculo, o que na opinião da Autuante contraria a legislação do Termo de Acordo, pois entende que da forma como quer a Impugnante este funcionaria com "carta de alforria".

Resumindo, diz que a Impugnante quer utilizar o benefício fiscal não previsto na legislação. Pois quer fazer jus a um desconto como se estivesse credenciado.

Assevera que o direito ao desconto estaria vinculado a tempestividade do recolhimento, no caso de descredenciado, explica que deveria ocorrer antes da entrada do território baiano. Afirma ser o que prevê os artigos 272 e 332 do RICMS/2012, conforme reproduziu.

*Art. 274. No caso de antecipação parcial decorrente de aquisições oriundas de estabelecimentos industriais, de produtos por eles fabricados, realizadas por contribuinte inscrito na condição de microempresa, fica concedida uma redução de 20% (vinte por cento) do valor do imposto, na hipótese de o contribuinte efetuar o recolhimento no prazo regulamentar.(grifei)*

*Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito:*

*III - antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo:*

*d) destinadas a contribuinte em situação cadastral irregular ou não inscrito ou sem destinatário certo, nestes casos seja qual for a mercadoria;(grifei)*

Frisa que o pedido de improcedência sobre a questão levada a efeito pelo autuado, não encontra nenhum respaldo.

Ressalta que o ocorrido foi que não houve nenhum recolhimento, muito menos antecipado pela autuada de ICMS. Acrescenta que após receber as mercadorias sem recolher nenhum valor, a Impugnante ainda exige que seja aplicado um benefício fiscal. Em seguida diz que não se pode beneficiar a autuada lhe permitindo equidade para com um contribuinte regular inscrito, citando doutrina e código civil.

Ao final requer que presente Auto de Infração deva ser ratificado pela decisão deste Órgão Julgador.

É o relatório.

## VOTO

Compulsando os autos verifico que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades legais exigidas pelo RPAF/99, tendo sido o imposto, a multa e suas respectivas bases de cálculo, evidenciados de acordo com demonstrativos detalhados do débito e com indicação clara do nome, do endereço e da qualificação fiscal do sujeito passivo, além dos dispositivos da legislação infringidos.

Constatou que a infração exigida nesse Auto de Infração mostra-se inteiramente compreensível e reclama a falta de pagamento do ICMS por antecipação parcial, antes da entrada da mercadoria em território Baiano, tendo em vista apuração de aquisições de mercadorias procedentes de outras unidades da federação. A exigência se deu por conta do não atendimento pela Impugnante da condição prevista no Art. 332, III, §2º, II do RICMS/2012.

Pois, no momento da autuação, a Impugnante possuía débito inscrito em Dívida Ativa, sem que a sua exigibilidade estivesse suspensa, fato que exigiria o recolhimento da antecipação parcial antes da entrada no território deste Estado.

Verifico que descabe ao caso a aplicação da redução da base de cálculo prevista no art. 274 do RICMS/2012, pois só é admitida quando o recolhimento ocorre no prazo regulamentar.

Quanto à alegação de que o Autuante ao fazer seus cálculos não considerou que a autuada era beneficiária do TERMO DO ACORDO DOS ATACADISTAS, para fruição da redução da base de cálculo do ICMS, proferido através do parecer nº 27643/2016, e por esse motivo encontrou valores bem maior daquele de fato seria devido, constata que de fato a Impugnante é detentora do termo de acordo referente ao Dec. 7799/2000 e que não foram considerados no cálculo do lançamento do crédito em tela os benefícios fiscais decorrentes do referido decreto. E, portanto, entendo que deva ser corrigido o lançamento nesse aspecto.

Nessa esteira considero correto o cálculo apresentado pela defesa em seu anexo único à fl. 23 onde está demonstrado que o valor do ICMS a recolher decorrente da apuração do ICMS da antecipação da nota fiscal nº 48.366 e voto pela procedência parcial do presente Auto de Infração resultando na redução do valor lançado originalmente de R\$27.210,91 para R\$12.827,53.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **2107270069/18-0**, lavrado contra **EBP - EMPRESA BRASILEIRA DE PESCADOS LTDA**. devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$12.827,53**, acrescido da multa, de 60% prevista no art. 42, II, “d”, da lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala de Sessões do CONSEF, 12 de julho de 2018

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE EM EXERCICIO

ARIVALDO LEMOS DE SANTANA - RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR