

A. I. N° - 232964.0049/17-4
AUTUADO - COMERCIAL OESTE LTDA.
AUTUANTE - JUDICIAEL MACEDO DE SAMPAIO
ORIGEM - IFMT NORTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 08.10.2018

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO N° 0144-05/18

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. DESCREDENCIAMENTO. FALTA DE RECOLHIMENTO. É devida a antecipação parcial do ICMS nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, independentemente do regime de apuração adotado. Autuada descredenciada pela SEFAZ/BA, para recolhimento do ICMS ANTECIPAÇÃO até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do documento fiscal. Contribuinte não comprova possuir Termo de Acordo específico exigido pelo Decreto nº 7.799/2000, para usufruir dos benefícios nele autorizados. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração – Trânsito de Mercadoria, lavrado em 06/12/2017, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$38.181,51, apurado no Posto Fiscal Heráclito Barreto, com a seguinte imputação:

INFRAÇÃO 01 – 54.05.08 – 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 preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

O contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 08/12/2017 e ingressou tempestivamente com defesa administrativa em 06/02/2018, peça processual que se encontra anexada às fls. 31/35. A impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu representante legal, Sr. Armando Rodrigues de Almeida (Sócio Administrador), o qual possui os devidos poderes, conforme documento constante nos autos às fls. 17/23.

Na Peça Impugnatória, inicia alegando que no documento lavrado pelo Agente de Tributos, este aponta que, devido ao fato da empresa estar descredenciada perante a Sefaz/BA, esta tem a obrigação do pagamento antecipado referente ao ICMS ANTECIPAÇÃO PARCIAL de mercadorias vindas de outras Unidades da Federação.

Afirma que o descredenciamento relatado pela autoridade fiscal foi oriundo de uma interpretação equivocada feita pela Sefaz/BA, na qual foram relacionadas diversas notas pendentes de pagamentos do ICMS antecipado, e que, em sua grande maioria, estes documentos são oriundos do NORTE e NORDESTE, onde sua alíquota é de 12% (doze por cento).

Aduz possuir Termo de Acordo, conforme Decreto nº 7.799/2000, o qual reduz a base de cálculo para um pouco mais de 10% (dez por cento) e que, com a aplicação deste dispositivo, não seria necessário o pagamento antecipado do imposto na aquisição da maioria das mercadorias vindas daquelas regiões.

Registra que, tendo em vista a questão que causou o descredenciamento envolver muitas notas fiscais, está em fase final de elaboração de defesa para requerer a reabilitação do credenciamento à Sefaz/ BA, com base no engano cometido.

Argui, também, que o auto de infração ora impugnado só foi lavrado devido a uma interpretação errônea do órgão fiscalizador, gerando, assim, uma causa efeito, por imaginar-se o descumprimento do que rege a legislação fiscal no que tange a antecipação de ICMS neste Estado, e a consequente falta de pagamento do tributo, dando origem a uma punição exacerbada contra si.

A impugnante aponta ainda que atualmente as mercadorias vindas das regiões em questão estão passando normalmente pelos postos fiscais, tendo em vista que possui o referido Termo de Celebração de Acordo como atacadistas de mercadorias, o que, em sua opinião comprovaria o aludido engano.

Por fim, pede pela improcedência do Auto de Infração, alegando que agiu dentro dos parâmetros do RICMS e da razoabilidade.

Em informação fiscal prestada às fls. 38/42, o autuante inicia esclarecendo que a infração cometida pela autuada, qual seja: “Deixou de recolher o ICMS referente à antecipação tributária PARCIAL antes da entrada no Território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação” (no caso oriundas de PE), adquiridas com a finalidade de comercialização, se caracterizou em razão do contribuinte estar na situação de DESCREDENCIADO, conforme Doc. de fl. 11, e não possuir termo de acordo específico para bebidas alcoólicas da posição NCM 2208, conforme previsto no Decreto 7.799/2000, art. 3º - F, envolvendo os DANFES N°s 121709, 121819, 121943, e 122116, acostados aos autos às fls. 07/10.

Registra que a Impugnante informa que está elaborando sua defesa em face do descredenciamento, esclarecendo que o motivo do mesmo é omissão de pagamento.

Menciona também que a Autuada consigna que adquire mercadorias das regiões apontadas, mas não informa os produtos das aquisições em outras Unidades da Federação, (as alíquotas de origem deverão ser 4%, 7% ou 12%), e não informa suas alíquotas e suas respectivas cargas tributárias nas operações internas, as quais são, no caso em tela, a alíquota de origem do ICMS de 4% e a alíquota interna do ICMS de 25% com o acréscimo de 2% referente ao adicional para o fundo de pobreza.

Aduz que, com a publicação do Decreto de nº 16.984, de 24/08/2016, o Estado da Bahia denunciou os Protocolos ICMS nº 14/2006, de 07 de julho de 2006, 107/2009, de 10 de agosto de 2009, 103/2012, de 16 de agosto de 2012, os quais dispõem sobre a substituição tributária nas operações com bebidas quentes, bem como o Protocolo ICMS nº 15/2006, de 14 de julho de 2006.

Ressalta que, em 03/10/2016, foi emitida a orientação técnica pela SAT/DPF/GETRA (fl. 27), dando conta da entrada em vigor de alteração do RICMS excluindo “Bebidas Alcoólicas” do regime de Substituição Tributária (NCMS 2204, 2205, 2207, e 2208), com exceção do produto “Bebidas refrescantes com teor alcoólico inferior a 8%”, a exemplo da Skol Beats, informando, também, que para o contribuinte ter direito ao benefício do Decreto 7.799/2000 faz-se necessária a celebração de um Termo de Acordo específico com a Diretoria de Planejamento da Fiscalização (DPF), o qual a autuada não possui.

“(…)

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.

Nota: A redação atual do art. 3º-F foi dada pelo Decreto nº 17.662, de 12/06/17, DOE de 13/06/17, efeitos a partir de 16/06/17.

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.

(...)”

O Autuante salienta, ainda, que o art. 7º do Decreto 7.799/2000 estabelece que o Termo de Acordo a ser firmado entre a SEFAZ e o autuado (fl. 28) deverá observar as condições previstas no referido diploma legal para que seja possível a fruição do benefício fiscal em questão.

In fine, conclui o autuante que, em sendo a motivação da autuação o descredenciamento e que o Termo de Acordo firmado entre a SEFAZ e o autuado, não alcança as aquisições de bebidas alcoólicas pelo fato do Decreto 7.799/00, ter sido alterado pelo Decreto nº 16.987, de 24/08/2016, e que, além disso, a fruição da redução da base de cálculo de 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento) das operações de importações e nas saídas internas de bebidas alcoólicas das posições NCMs 2204, 2205, 2206, 2207 e 2208 está condicionada à assinatura de Termo de Acordo específico junto à DPF (Diretoria de Planejamento da Fiscalização). Requer que o Auto de Infração em debate seja julgado PROCEDENTE.

VOTO

Inicialmente, constato que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a 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/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento.

No mérito, conforme detalhado no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão, o Auto de Infração em lide é composto de apenas uma infração, conforme a seguir:

INFRAÇÃO 01 – 54.05.08 – *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 preencha os requisitos previstos na legislação fiscal. Valor Histórico exigido: R\$38.181,51. Multa de 60%, prevista no Art. 42, II, “d”, da Lei 7.014/96.*

Observo que na dicção da Lei nº 7.014/96 e do RICMS/BA (Decreto nº 13.780/2012), será exigida antecipação parcial do imposto nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre o valor da operação interestadual, constante no documento fiscal de aquisição, deduzido o valor do imposto nele destacado, e que o recolhimento do ICMS deverá ser feito antes da entrada no território deste Estado, salvo se o Contribuinte estiver credenciado pela SEFAZ/BA, para realizar tal recolhimento até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do documento fiscal.

“ICMS/BA - LEI N° 7.014 DE 04 DE DEZEMBRO DE 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.

(...)

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.

(...)

Art. 32. O imposto será recolhido junto à rede bancária autorizada, entidades públicas ou privadas conveniadas, ou ao agente arrecadador da rede própria, no local da ocorrência da operação ou prestação tributável, no prazo e formas estabelecidos pelo regulamento ou convênio firmado.

(...)"

"RICMS/BA - DECRETO Nº 13.780 DE 16 DE MARÇO DE 2012

(...)

SEÇÃO II

Dos Prazos de Recolhimento do Imposto

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:

(...)

b) não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS;

(...)

§ 2º O contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia (CAD-ICMS), que preencha cumulativamente os requisitos indicados a seguir, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas "a", "b" e "c" e o item 2 da alínea "g" do inciso III, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do documento fiscal, exceto em relação às operações de importação de combustíveis derivados de petróleo e as operações com açúcar, farinha de trigo, mistura de farinha de trigo, trigo em grãos, charque, jerked beef, enchidos (embutidos) e produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado bovino, bufalino, suíno, caprino e ovino (Redação vigente de 01/11/16 a 31/12/17):

I - possua estabelecimento em atividade no Estado da Bahia há mais de 06 meses e já tenha adquirido mercadoria de outra unidade da Federação;

II - não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

III - esteja adimplente com o recolhimento do ICMS;

IV - esteja em dia com as obrigações acessórias e atenda regularmente as intimações fiscais.

§ 3º O titular da Diretoria de Administração Tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte poderá, com base em informações acerca do investimento e da capacidade contributiva do contribuinte que assegurem o cumprimento da obrigação relativa à antecipação tributária, dispensar o requisito previsto no inciso I do § 2º deste artigo.

(...)"

No caso em tela, o documento de fl. 11 demonstra que no momento da ocorrência que deu origem ao presente Lançamento de Ofício, a Autuada não estava credenciada para fazer o recolhimento do ICMS ANTECIPAÇÃO no prazo acima referenciado, devendo, portanto, fazê-lo antes da entrada da mercadoria no território do Estado da Bahia.

Por outro lado, o Decreto nº 7.799/2000, 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.

(...)

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.

(...)"

Nesse sentido, constato que não há no PAF documento que comprove a celebração de tal Termo de Acordo específico para bebidas alcoólicas da posição 2208, a qual abrange as mercadorias objeto desta lide. Entendo que o Termo de Acordo acostado aos autos, às fls. 28/29, não supre este requisito, vez que celebrado em época que precede à inclusão das bebidas classificadas na mencionada posição, dentre aquelas sujeitas à antecipação parcial, em razão da sua exclusão do regime de substituição tributária, levada a efeito pelo Decreto nº 16.987/2016. Assim, a Impugnante não poderia usufruir do benefício previsto no Decreto nº 7.799/2000, em relação às mercadorias objeto deste Auto de Infração.

"DECRETO Nº 16.987 DE 24 DE AGOSTO DE 2016

(Altera o Decreto nº 7.799/2000)

(...)

Art. 4º Ficam revogadas as disposições em contrário e, em especial, os seguintes dispositivos do Regulamento do ICMS, Decreto nº 13.780, de 16 de março de 2012:

(...)

II - o item 2 do Anexo I.

Art. 5º Este Decreto entra em vigor dia 01.10.2016."

Por todas as razões acima expostas, VOTO pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232964.0049/17-4**, lavrado contra **COMERCIAL OESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$38.181,51**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, "d" da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de agosto de 2018.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ANTONIO EXPEDITO SANTOS DE MIRANDA – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA