

PROCESSO - A. I. Nº 232356.0343/18-2
RECORRENTE - CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JF nº 0042-03/19
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 04/09/2020

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0186-12/20-VD

EMENTA: ICMS. RETENÇÃO A MENOS DO IMPOSTO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OPERAÇÕES SUBSEQUENTES. VENDAS PARA CONTRIBUINTE NESTE ESTADO. Restou comprovado pelas razões recursais que o valor devido a título de ICMS-ST foi recolhido, sendo o valor exato de R\$ 38.949,86 assim destacado no documento fiscal: ICMS/ST (valor de R\$ 35.526,98, destacado no campo “Valor do ICMS Substituição”) e ao FUNCEP/ST (valor de R\$ 3.422,88, destacado no campo “Descrição do Produto/Serviço” e no campo “Dados Adicionais: Informações Complementares”). E, se observado o documento fiscal anexo à fl. 6 e os recolhimentos realizados, entende-se que a infração lançada é insubsistente, considerando que a diferença apurada (R\$0,58) é irrelevante perante o valor efetivamente lançado na presente infração fiscal. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **PROVIDO**. Auto de Infração **Improcedente**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em razão do Acórdão da 3ª JF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 06/08/2018, para exigir crédito tributário, no valor de R\$42.840,13, acrescido da multa de 60%.

O Auto de Infração em epígrafe acusa que o contribuinte procedeu com a retenção a menor de ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo a operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes no Estado da Bahia.

Consta na descrição dos fatos que em ação fiscal, constatou-se que o DANFE 634106, emitido pela empresa autuada, estabelecida em Jacaré no Estado de São Paulo, destinava mercadoria para comercialização no Estado da Bahia, tendo a remetente, feito a retenção do ICMS/ST a menos, relativo a esta operação, violando o Protocolo 10/92 e o art. 332, inciso III, “g” do RICMS/BA (infração 55.06.02).

A 3ª JF dirimiu a lide com base no voto condutor abaixo transcrito, julgando Procedente em Parte o Auto de Infração em comento.

VOTO

Analizando os elementos que compõem o presente PAF, constato que se encontra apto a surtir os efeitos fáticos e jurídicos, visto que as peças necessárias e suficientes exigidas legalmente para corroborar o devido processo legal, se encontram presentes no processo.

Com fundamento no Regulamento de Processo Administrativo Fiscal da Bahia – Decreto nº 7.629/99, sobretudo o art. 39, vejo que não há qualquer vício que imponha mácula ao lançamento, pois estão presentes todos os requisitos necessários à lavratura do presente Auto de Infração. Observo também, que não há nos autos, quaisquer elementos que indiquem a existência de erro quanto à determinação do infrator e a capitulação da infração, restando suficientes os elementos presentes aos autos, para se determinar com segurança, a infração,

o infrator e o quantum devido. Dessa forma, constato não ter ocorrido quaisquer das hipóteses previstas no art. 18 do RPAF/99, capaz de inquirir de nulidade o lançamento de ofício

Em relação à solicitação de realização de perícia fiscal nos documentos fiscais apresentados com a defesa, cabe de plano, consignar que os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores. Assim, a prova do fato não depende do conhecimento especial de técnicos, além de não serem necessárias outras provas a serem requeridas, para a apreciação dos fatos. Com fulcro no art.147, inciso II do RPAF/99, considero desnecessária esta perícia, e indefiro tal pedido, pois o processo contém todos os elementos para convicção sobre a lide, inclusive para recalcular o débito, se necessário.

No mérito, o Autuado foi acusado de ter realizado a retenção a menos do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo a operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes no Estado da Bahia. Consta na descrição dos fatos, que em ação fiscal, constatou-se que o DANFE 634106, emitido pela empresa autuada, estabelecida em Jacareí, no Estado de São Paulo, destinava mercadoria para comercialização no Estado da Bahia, tendo o remetente, feito a retenção do ICMS/ST a menos, relativo a esta operação.

Conforme Termo de Ocorrência Fiscal nº 232356.1005/18-3, fl. 03, o Autuado, Cervejarias Kaiser Brasil S.A., estabelecido no Estado de São Paulo, destinou, conforme descrito no DANFE 634.106, de 04/08/2018, 1.176 Caixas de Cerveja Amstel puro malte, em garrafas de vidro de 600 ml, destinadas a Norsa Refrigerantes Ltda., estabelecida em Simões Filho, no Estado da Bahia.

O Autuante, em ação fiscal, analisou o documento que dava trânsito à mercadoria, e constatou que o valor do ICMS substituição tributária consignado no DANFE nº 634.106, fora calculado a menos, portanto, não se encontrava em consonância com a legislação de regência, resultando na presente autuação.

O defendente apontou que o Autuante no levantamento fiscal, teria desconsiderado as reduções de base de cálculo previstas na legislação.

Analizando o demonstrativo que serviu de base para a autuação, fl.08, observo que, de fato, assiste razão ao Autuado, considerando que o ICMS/ST foi calculado pelo Autuante, aplicando-se uma alíquota de 27% sobre a base de cálculo, e conforme previsão regulamentar, a carga tributária efetiva para estas operações é de 25%, nos termos da alínea “a”, XLVIII, art. 268 do RICMS/BA.

Em sede de impugnação, o autuado se insurge contra a autuação fiscal, alegando que o Autuante ao calcular o valor devido ICMS-ST, além de desconsiderar a redução da base de cálculo, prevista no artigo 268, inciso XLVIII, alínea “a”, também não levou em consideração, o previsto no artigo 289, § 13º do (RICMS/BA), majorando indevidamente, o imposto devido por substituição tributária.

Para facilitar o entendimento da operação em questão, convém reproduzir a legislação de regência que baliza as operações interestaduais de cervejas NCM 22030000, de que trata o Convênio ICMS 10/91, e recepcionada pelo ICMS-BA/12, in verbis:

“Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo I deste regulamento.

[...]

*§ 13. Nas operações realizadas pelos fabricantes de cervejas, refrigerantes e outras bebidas acondicionadas em embalagens de vidro, é **admitido o abatimento de 1% do valor da base de cálculo do imposto devido por substituição tributária, a título de quebra (perecimento)**, independentemente de comprovação, devendo o valor ser especificado na Nota Fiscal emitida pelo substituto tributário para acobertar a operação.”*

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

[...]

“XLVIII - das operações internas com as bebidas alcoólicas a seguir indicadas, de forma que a carga tributária incidente corresponda a 25% (vinte e cinco por cento):

a) cervejas;”

Da leitura dos dispositivos acima reproduzidos, de fato, observo que as operações ora analisadas, se submetem ao cálculo do ICMS/ST, com as reduções regulamentares retromencionadas, de forma que sua carga tributária efetiva corresponda a 25%. No caso, em que a comercialização da cerveja seja realizada em embalagens de vidro, ao contribuinte também é admitido o abatimento de 1% do valor da base de cálculo do imposto devido por substituição tributária, a título de quebra (perecimento), como vimos na reprodução literal do dispositivo regulamentar.

No entanto, o Autuado equivocou-se ao apurar o valor devido, considerando ter aplicado a redução de 1%, quando da comercialização com embalagens de vidro, na MVA (Margem de Valor Agregado), ajustando o valor da MVA, conforme pode ser constatado na memória de cálculo apensada ao processo com sua defesa, fl.65.

Observo que a previsão legal para que seja aplicada a MVA ajustada, apenas se dá, quando a alíquota interna ou percentual de carga tributária efetiva, for inferior à alíquota interna, praticada pelo contribuinte substituto, localizado no Estado da Bahia, nas operações com as mesmas mercadorias listadas no Anexo 1 do RICMS/BA. Entendo que conforme se encontra expresso na legislação de regência, é admitida essa redução, no valor da base de cálculo. O procedimento levado a efeito pelo Autuado resultou numa apuração a menos do ICMS/ST devido, redundando na autuação ora analisada.

Nessa esteira, o ICMS/ST devido, apurando-se em consonância com a legislação aplicável, multicitada neste voto, constato que o ICMS/ST destacado no DANFe 634.106, fl. 06, foi calculado a menos.

Senão, vejamos o cálculo em conformidade com a legislação aplicável:

Valor da Nota Fiscal	R\$ 54.801,60
ICMS 7% R\$3.836,11	
IPI	R\$ 3.288,10
Base de Cálculo	R\$ 58.089,70
MVA 197,6%	R\$ 114.785,25
Base de Cálculo ST	R\$ 172.874,95
(-) Abatimento Quebra Garrafas 1%	R\$ 171.146,20
Carga Tributária Efetiva Interna 25%	R\$ 42.786,55
(-) Crédito da Nota Fiscal	R\$ 3.836,11
Valor do ICMS ST devido	R\$ 38.950,44

Observo que, com as devidas reduções previstas na legislação, conforme acima demonstrado, o ICMS ST devido na operação totaliza R\$38.950,44. Entretanto, o contribuinte destacou no DANFE em comento, R\$35.526,98, portanto, a menor que o devido.

Sobre a matéria, assim estabelece o item I, da alínea “g”, do inciso II, do art. 332 do RICMS-BA/12:

“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:

[...]

g) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação prevista em Convênio ou Protocolo com a unidade Federada de origem, quando:

1 - o contribuinte substituto não fizer a retenção do imposto ou efetua-la em valor inferior ao estabelecido no Acordo;(grifo nosso)

O defendente alegou que a fiscalização desconsiderou que recolhe o ICMS/ST e FUNCEP/ST, sob o regime de Substituição Tributária por apuração mensal, cujo período da operação está devidamente escriturado no livro de Registro de Apuração do ICMS, de modo que o imposto, também já foi devidamente quitado, conforme GNRE's e comprovantes de pagamentos que anexa.

Não acolho essa alegação, visto que da leitura do item 1, alínea “g” inciso III, do art. 332 do RICMS/2012, acima reproduzido, resta indubitoso, que independentemente do seu regime de apuração do ICMS, se o contribuinte substituto não fizer a retenção do imposto ou efetua-la em valor inferior ao estabelecido no Acordo, o recolhimento do ICMS deverá ser feito antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação.

Nessa linha de entendimento, o argumento defensivo de que recolheu o ICMS/ST junto com sua apuração mensal, a posteriori da data de ocorrência do fato gerador, entrada no Estado da Bahia quando foi autuado, não possui o condão de elidir a infração. Caso o Autuado comprove que mesmo a destempo, realizou o recolhimento do imposto aqui discutido, ainda que parcialmente, deverá solicitar a compensação quando da quitação do presente auto de infração.

Assim, a infração subsiste parcialmente, no valor de R\$38.950,44.

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

A recorrente inconformada com a decisão de piso interpôs Recurso Voluntário articulando as seguintes teses de defesa.

Sinaliza que a Fiscalização entendeu que a Recorrente havia retido a menor o ICMS/ST na operação vinculada às mercadorias remetidas ao Estado da Bahia com lastro na Nota Fiscal nº 634.106, em suposto desacordo com o Protocolo ICMS 10 de 1992, o que ensejaria a cobrança integral e antecipada do valor do imposto devido por substituição tributária.

Contesta afirmando que o Auto de Infração é improcedente tendo em vista que o lançamento em questão (i) se equivocou ao calcular o valor supostamente devido a título de ICMS-ST, pois desconsiderou as reduções da base de cálculo, previstas nos artigos 268, inciso XLVIII, alínea “a”, e no artigo 289, §13º, ambos do Decreto nº 13.780 de 2012 (RICMS/BA), majorando indevidamente o imposto devido por substituição tributária, e (ii) desconsiderou que a Recorrente recolhe o ICMS/ST e FUNCEP/ST sob o regime de Substituição Tributária por apuração mensal, conforme devidamente escriturado no Livro de Registro de Apuração do ICMS e pago em GNRE’s e comprovantes de pagamentos apresentados.

Afirma a recorrente que, da análise do v. acórdão recorrido, verifica-se que, em que pese o Ilustre Julgador acolher os argumentos relacionados a redução de que trata os artigos 268, inciso XLVIII, alínea “a”, e 289, § 13º, ambos do RICMS/BA, acabou por divergir, em parte, do cálculo apresentado pela Recorrente, apresentado no montante de R\$ 38.949,86, para imputar o valor devido de ICMS/ST na operação o valor de R\$ 38.950,44 (diferença de R\$ 0,58 entre os cálculos).

Nada obstante tal pequena divergência de valores, a C. 3ª Junta de Julgamento Fiscal entendeu, por um grande equívoco, que a Recorrente teria destacado a menor o valor do ICMS/ST, no montante de R\$ 35.526,98 em sua Nota Fiscal nº 000.634.106.

E, diante de tal fato, entendeu que o suposto recolhimento a menor atrairia a regra da antecipação do pagamento do ICMS/ST, prevista no artigo 332, inciso III, alínea “g”, item 1, em detrimento ao direito da Recorrente conferido pelo regime de conta corrente fiscal de recolher o ICMS/ST apenas no mês subsequente ao do fato gerador.

Contesta que a JJF proferiu acórdão reconhecendo o valor de R\$ 35.526,98 (exatamente como defendido pela Recorrente em suas defesas), contudo, entendeu-se que a Recorrente teria destacado valor a menor do que R\$ 38.950,44 na respectiva Nota Fiscal nº 634.106 e que, portanto, teria perdido o direito que lhe seria conferido pelo regime de conta corrente fiscal para recolher o ICMS/ST apenas no mês subsequente ao do fato gerador, desconsiderando, portanto o recolhimento procedido pela Recorrente, para exigir tal valor por meio do presente lançamento fiscal.

Neste particular, cabe esclarecer que, com base no referido regime de apuração fiscal, a Recorrente apura, no último dia de cada mês, o ICMS/ST a ser recolhido em relação às operações ou prestações efetuadas no período com base nos elementos constantes em sua escrituração fiscal, cuja data do vencimento do pagamento do tributo é o dia 09 do mês subsequente ao da ocorrência do fato gerador, nos termos do artigo 332, inciso I, alínea “a” do RICMS/BA.

Pontua a recorrente que possui cadastro de Inscrição Estadual (IE) perante o Estado da Bahia, sob o nº 43.663.305, cujo cadastro está ativo e regular sob a condição de Contribuinte Substituto Interestadual, nos termos do artigo 2º, inciso III, alínea “a”, do Decreto nº 13.780 de 2012 (RICMS/BA).

Deste modo, considerando que a presente autuação versa sobre uma operação ocorrida em agosto de 2018, se mostra indevida a exigência do pagamento antecipado do ICMS na barreira, considerando que a Recorrente fazia jus ao recolhimento do ICMS/ST pelo regime “conta corrente fiscal”, cujo vencimento se daria em momento posterior ao da lavratura do presente auto de infração.

Ora, uma vez ocorrido o fato gerador em 04 de agosto de 2018, o vencimento da obrigação se deu tão somente no dia 09 de setembro de 2018, de acordo com o regime “conta corrente fiscal”.

Neste sentido, em atendimento as regras contidas na legislação Baiana, a Recorrente ao emitir a Nota Fiscal nº 000.624.712 de saída, tomou as devidas providências para a sua escrituração no Livro de Registro de Apuração do ICMS (RAICMS – Modelo P9) para que então fosse realizado a apuração mensal e o recolhimento oportuno do referido imposto, em mês posterior.


Destaca que na apuração mensal de agosto para chegar ao valor de ICMS/ST e FUNCEP/ST foram subtraídas as devoluções, bem como valores relativos a ICMS recolhido indevidamente na

barreira, uma vez que já compunham a apuração mensal (doc. 09 da Impugnação Administrativa).

De acordo com os cálculos apresentados pela Recorrente, o imposto devido por substituição tributária perfaz a quantia de R\$ 38.949,86, composta pelos valores de: (i) ICMS/ST no montante de R\$ 35.526,98 e (ii) do FUNCEP/ST no valor de R\$ 3.422,88 (ou seja, cuja somatória é R\$ 38.949,86).

Em virtude disso, na forma da legislação que norteia o preenchimento da Nota Fiscal eletrônica, a Recorrente destacou o valor do imposto total devido por substituição tributária de R\$ 38.949,86 na Nota Fiscal nº 000.634.106, de forma segregada, informando cada rubrica nos respectivos campos, a saber: (i) o montante de ICMS/ST de R\$ 35.526,98 no campo “Valor do ICMS Substituição”; e (ii) valor do FUNCEP/ST de R\$ 3.422,88 no campo “Descrição do Produto/Serviço”.

Neste sentido, confira-se abaixo a reprodução parcial da Nota Fiscal nº 000.634.106 (cuja íntegra encontra-se acostada no doc. 05 da Impugnação):

Heineken Brasil Atendimento Financeiro 0800 772 6866		Cervejarias Kaiser Brasil S.A. Avenida Pres H.A Castelo Branco, 2911 RIO ABAIXO, JACAREI-SP - Fone: (12) 2127-1400 - CEP: 12321-150		DANFE Documento Auxiliar da Nota Fiscal Eletrônica 0 - ENTRADA 1 - SAÍDA Nº 000.634.106 SÉRIE:1 FOLHA 1 / 1		 CHAVE DE ACESSO 3518 0819 9000 0000 3949 5500 1000 6341 0610 6546 0610 Consulta de autenticidade no portal nacional da NF-e www.nfe.fazenda.gov.br/portal ou no site da Sefaz Autorizadora	
NATUREZA DA OPERAÇÃO Vnd prod.est.opr.c/pr.suj.reg.sub.trib.cnd.sub.tri				PROTOCOLO DE AUTORIZAÇÃO DE USO 135180522664518 8/4/2018 5:08:19 AM			
INSCRIÇÃO ESTADUAL 392096020110		INSCR. ESTADUAL DO SUBST. TRIBUTÁRIO 43663305		CNPJ 19.900.000/0039-49			
NOME/RAZÃO SOCIAL Norsa Refrigerantes Ltda.		CNPJ/CPF 07.196.033/0025-75		DATA DA EMISSÃO 04/08/2018			
ENDEREÇO Avenida Urbana Km 3.5, SN		BAIRRO/DISTRITO Companhia Sul		CEP 43700-000		DATA DE SAÍDA/ENTRADA 04/08/2018	
MUNICÍPIO Simões Filho		FONE/FAX (71) 3943-2000		UF BA		INSCRIÇÃO ESTADUAL 048814960	
						HORA DE SAÍDA 05:07:57	
BASE DE CÁLCULO DE ICMS 54.801,60		VALOR DO ICMS 3.836,11		BASE DE CÁLCULO DE ICMS SUBSTITUIÇÃO 171.143,86		VALOR DO ICMS SUBSTITUIÇÃO 35.526,98	
VALOR DO FRETE 0,00		VALOR DO SEGURO 0,00		DESCONTO 0,00		OUTRAS DESPESAS ACESSÓRIAS 0,00	
VALOR DO IPI 3.288,10		VALOR TOTAL DOS PRODUTOS 54.801,60		VALOR TOTAL DA NOTA 97.039,56			
RAZÃO SOCIAL Jaloto & Drugovich Junior Transport		FRETE POR CONTA 0-Emitente		CÓDIGO ANTT PLACA DO VEÍCULO		UF CNPJ/CPF 26.492.049/0001-00	
ENDEREÇO Avenida Colombo 800		MUNICÍPIO Marilândia		UF PR		INSCRIÇÃO ESTADUAL 9073620942	
QUANTIDADE 1.176		ESPÉCIE CX		MARCA		PESO BRUTO 17.498,880	
PESO LÍQUIDO 17.498,880							
Cód. Produto 26		Descrição do Produto AMSTEL PURO MALTE 600ML RET 24UN BC FCP ICMS/ST R\$ 171.143,87 / Valor FCP ICMS/ST R\$ 3.422,88		NCM/SH 22030000		CFT 510	
CFOP 6401		VR.TRIB CX		QUANT. TRIB. 1.176,000		VAL. UNIT. TRIB. 46,6000	
VALOR TOTAL 54.801,60		BC. ICMS 54.801,60		VALOR ICMS 3.836,11		VALOR IPI 3.288,10	
VALOR IPI 7,00		VALOR IPI 6,0000					

Conclui afirmando que a Recorrente em nenhum momento desrespeitou a legislação do Estado da Bahia, ao contrário, quando do ingresso das mercadorias por meio da operação interestadual a D. Fiscalização (i) se equivocou ao calcular o valor devido ICMS/ST, pois desconsiderou as reduções da base de cálculo, previstas nos artigos 268, inciso XLVIII, alínea “a”, e no artigo 289, §13º, ambos do RICMS/BA, majorando indevidamente o imposto devido por substituição tributária, o que foi inclusive reconhecido no V. Acórdão recorrido, e (ii) desconsiderou que a Recorrente recolhe o ICMS/ST e FUNCEP/ST sob o regime de Substituição Tributária por apuração mensal, cuja apuração está devidamente escriturada no Livro de Registro de Apuração do ICMS, e que o recolhimento do imposto foi devidamente efetuado conforme demonstram as competentes GNRE’s e comprovantes de pagamentos, anexos.

Assim, tal como amplamente demonstrado e comprovado nestes autos, o que se verifica é que o imposto exigido se encontra extinto pelo pagamento integral, nos termos do artigo 156, inciso I do CTN, razão pela qual deve ser integralmente cancelada a sua exigência.

Como consequência lógica, também deve ser integralmente cancelada a exigência de multa de 60% aplicada nos termos do artigo 42, inciso II, alínea “e” da Lei Estadual nº 7.014 de 1996.

Por todo o acima exposto, a Recorrente requer que seja dado provimento ao seu Recurso Voluntário, reformando parcialmente o v. acórdão de modo que, diante da comprovação do correto destaque e recolhimento do ICMS/ST exigido pela Fiscalização, seja integralmente

cancelada o Auto de Infração nº 0998830341/18-16.

Subsidiariamente, caso V.Sas. entendam necessárias maiores diligências para averiguar de fato a devida retenção e recolhimento do tributo exigido, que seja determinada a perícia fiscal dos documentos fiscais apresentados, cuja análise tem o condão de elidir a cobrança equivocada do imposto, que foi pago na apuração mensal da Recorrente.

Fez-se presente o advogado, devidamente habilitado, Dr. Lucas Souza Araújo na sessão de julgamento do dia 27/07/2020.

Este é o relatório.

VOTO

O presente Recurso Voluntário limita-se a contestar infração única que visa exigir o pagamento antecipado do débito de ICMS/ST relacionado às operações subsequentes de venda de cerveja em garrafa de vidro realizada para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Entendeu a fiscalização que a recorrente havia retido à menor o ICMS/ST na operação vinculada às mercadorias remetidas ao Estado da Bahia, com lastro na Nota Fiscal nº 634.106 emitida em 04/08/2018, em suposto desacordo com o Protocolo ICMS 10 de 1992, situação que ensejaria a cobrança integral e antecipada do valor do imposto devido por substituição tributária, conforme tabela abaixo:

Data da Ocorrência	Data do Vencimento	Base de Cálculo (R\$)	Alíquota (%)	Valor do Imposto (R\$)	Crédito Fiscal (R\$)	Imposto a Pagar (R\$)	Multa Sobre Imposto (R\$)	Total (R\$)
06/08/18	06/08/18	172.874,95	27%	46.676,24	3.836,11	42.840,13	25.704,08	68.544,21

A 3ª JF acatou parcialmente as alegações defensivas e reduziu o valor originalmente exigido do ICMS-ST para **R\$ 38.950,44**, considerando nos novos cálculos realizados a redução da base de cálculo prevista no inciso XLVIII, do art. 268 RICMS-BA/12.

Ocorre que, apesar da Junta de Julgamento reduzir o valor exigido do ICMS-ST, manteve parcialmente exigível a infração, por entender que, ainda que considerado o valor das perdas de 1% nos cálculos do tributo, o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido.

A recorrente contesta a decisão de base, afirmando que o pagamento do ICMS-ST foi realizado, já considerando o valor do fundo da pobreza, no valor total de R\$ 38.949,86.

Neste ponto, importante salientar que a recorrente é devidamente cadastrada no Estado da Bahia na condição de contribuinte substituto tributário, sendo, portanto, de direito o recolhimento do ICMS ST por apuração mensal, com vencimento no dia 25 do mês subsequente, quando cumprido os requisitos previstos no parágrafo 2º do art. 332 do RICMS-BA/12.

Vejamos, portanto, o que dispõe nosso regulamento:

§ 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 do caput deste artigo, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal..:

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; decreto_2012_13780_ricms_texto.doc III - esteja adimplente com o recolhimento do ICMS; IV - esteja em dia com as obrigações acessórias e atenda regularmente as intimações fiscais.”

Isto posto, observando o que dispõe o art. 332 do nosso regulamento, caso o contribuinte substituto não realize a retenção do imposto ou o faça em valor inferior ao estabelecido no acordo, deverá recolher o ICMS antes da entrada no território deste Estado.

Art. 332, III: 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:

g) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação prevista em convênio ou protocolo com a unidade federada de origem, quando:

1 - o contribuinte substituto não fizer a retenção do imposto ou efetuá-la em valor inferior ao estabelecido no acordo;

Assim, a 3ª JJF entendeu que o valor correto da retenção é de R\$38.950,44, e, portanto, em valor superior a R\$35.526,98 destacado no DANFE nº 634.106, fl. 06.

Ocorre que, o valor exato de R\$ 38.949,86 apurado pela recorrente, foi assim destacado no documento fiscal: ICMS/ST (valor de R\$ 35.526,98, destacado no campo “Valor do ICMS Substituição”) e ao FUNCEP/ST (valor de R\$ 3.422,88, destacado no campo “Descrição do Produto/Serviço”) que foram retidos pela Recorrente.

Isto posto, se observado o documento fiscal anexo à fl. 6 e os recolhimentos realizados constatados por meio de consulta junto ao Sistema da SEFAZ (INC), entendo que a infração lançada é insubsistente e a diferença de R\$0,58 é irrelevante perante o valor efetivamente lançado na presente infração fiscal.

Voto pelo PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário para julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração.

Este é o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso Voluntário interposto para modificar a Decisão recorrida e julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232356.0343/18-2**, lavrado contra **CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de julho de 2020.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS - RELATOR

EVANDRO KAPPES - REPR. DA PGE/PROFIS