

N. F. Nº - 232356.0072/18-9

NOTIFICADO - JBS S/A

NOTIFICANTE - JORGE RAIMUNDO DE SOUZA NASCIMENTO

ORIGEM - IFMT METRO

PUBLICAÇÃO - INTERNET - 04.09.2020

**6<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACORDÃO JJF Nº 0221-06/20NF-VD**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. (NCM 1601000) Contribuinte celebrante do Termo de Acordo de Atacadistas. Base de cálculo do ICMS em 41,176%. Carga tributária efetiva de 10,58832%. Alíquota interestadual destacada de 7% Gozo de crédito fiscal limitado conforme os arts. 1º e 6º do Decreto 7.799/00. Instância única. Notificação Fiscal IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 25.01.2018, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$ 12.893,91, mais multa de 60%, no valor de R\$ 7.736,35, totalizando o montante de R\$ 20.630,26 em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.08: 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, por contribuinte que não preencha os requisitos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, Decreto nº 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Na peça acusatória o Notificante descreve os fatos que se trata de:

*“Na data, hora e local acima referidos, no exercício de minhas funções fiscalizadoras, constatei as seguintes irregularidades: mercadoria(s) acompanhada(s) do(s) DANFE(s) 729.197, emitido(s) em 22.01.2018, pela firma: Seara Alimentos Ltda, em São José dos Pinhais/PR. Mercadoria enquadrada na antecipação parcial, não tendo a firma destinatária da mesma, regime especial ou Termo de Acordo ativo para redução da base de cálculo desta operação, tendo pago a menor o ICMS desta operação”*

Anexo aos autos encontra-se cópias: do Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais – DAMDFE de nº 289163 (fl. 03); Documentação do Motorista e do veículo utilizado pela Transportadora JACAREZINHO - TRANSPORTE (fls. 11 a 13); do DANFE da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nº 729.197, procedente do Estado do Paraná (fl. 05) correspondente às mercadorias motivo da autuação de NCM nº 16010000; cópia do DAE de nº 1800419275 (fl. 09) no valor de R\$ 6.246,85, pago na data de 22.01.2018.

Através de memória de cálculo, o Notificante demonstra a metodologia aplicada para o cálculo do imposto devido (fl. 05).

A Notificada, em seu arrazoado, alega na sua justificação, em especial ao artigo 12-A da Lei 7.014/96, que nas operações interestaduais de aquisição de mercadorias, o ICMS antecipado é devido ao Estado da Bahia (destino) quando a alíquota interna destas mercadorias no estado de destino for superior à alíquota interestadual, ou seja, somente é devido o imposto antecipado nos casos em que a diferença de alíquota for positiva.

Conta que a operação que foi objeto da presente autuação foi acobertada pelo DANFE 729197, o qual foi emitido pelo emitente situado no município de São José dos Pinhais, Estado do Paraná. Acrescenta que o documento fiscal foi emitido em 22.01.2018, sendo o pagamento do ICMS ST realizado no mesmo dia, ou seja, de forma antecipada em conformidade com o Decreto nº 7.799/2000.

Acrescenta que a Notificada possui Termo de Acordo Atacadista que reduz a base de cálculo do ICMS incidente nas saídas internas das mercadorias relacionadas à atividade da Notificada para 41,176% de modo que a alíquota interna do produto adquirido pela é de 10,59%.

Profere, portanto, que a alíquota interestadual aplicada na aquisição da mercadoria em referência foi de 7% e a alíquota interna para este produto é de 10,59%, o valor a ser recolhido a título de ICMS antecipado nesta operação é justamente aquele que já foi antecipado pela impugnante, de forma que inexiste diferença de alíquota para o Estado da Bahia, além do valor já recolhido.

Informa, no mérito, que a Autoridade Fiscal nos cálculos constantes na “Planilha para determinação do valor da base de cálculo”, na operação de saída perante este Estado baiano, aplicou a alíquota interna de 18% sem reduzir a base de cálculo em 41,176%. No entanto, sendo a Impugnante signatária ao Termo de Acordo Atacadista (DOC 5), impõe-se a aplicação de 10,59% a título de ICMS nas operações de saída interna perante este Estado, e a referida redução da base, sendo que, para melhor elucidação dos fatos transcreve o disposto na cláusula primeira do Decreto nº. 7.799/00.

*Art. 1º Nas operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS (CAD-ICMS) sob os códigos de atividades econômicas constantes do Anexo Único que integra este Decreto, destinadas a contribuintes inscritos no CAD-ICMS do Estado da Bahia, a base de cálculo das mercadorias relacionadas aos códigos de atividades constantes nos itens 1 a 16 do referido anexo poderá ser reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), desde que o valor global das saídas destinadas a contribuintes do ICMS corresponda, no mínimo, em cada período de apuração do imposto, aos seguintes percentuais de faturamento:*

Assevera ante o exposto, que fica evidente que a impugnante possui o benefício previsto no Decreto nº. 7.799/00, que reduz a sua base de cálculo, de modo que não há valor remanescente a recolher a título de ICMS antecipado na operação autuada.

Finaliza requerendo que seja, no mérito, julgado IMPROCEDENTE a Notificação Fiscal ante a inexistência de valor remanescente a título de ICMS antecipado a recolher na operação autuada, já que a impugnante possui Termo de Acordo Atacadista que permite a redução da base de cálculo em 41,176% de modo que a alíquota interna a ser aplicada, de fato, é de 10,59%.

Verificado não haver informação fiscal. Assim, distribuído o PAF para esta Junta, fui designado para examiná-lo.

É o relatório.

## VOTO

A Notificação Fiscal nº. 232356.0072/18-9, lavrada em 25.01.2018, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$ 12.893,91, mais multa de 60%, no valor de R\$ 7.736,35, perfazendo um total de R\$ 20.630,26, decorrente do cometimento da Infração (54.05.08) por 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 preenche os requisitos na legislação fiscal.

O enquadramento legal baseou-se na alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, Decreto nº. 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº. 7.014/96 e Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº. 7.014/96.

A presente Notificação Fiscal resultou de uma ação de fiscalização realizada por Agente Fiscal do POSTO FISCAL HONORATO VIANA, através da abordagem de veículo da JACAREZINHO - TRANSPORTE (fl. 03), que transportava, segundo o Notificante, as mercadorias LINGUIÇA MISTA CONG. FRANGO contido na NF-e nº.729.197, emitida em 22.01.2018, procedente do Estado do Paraná (fl. 05) correspondentes às mercadorias NCM 16010000 ( Enchidos e produtos semelhantes, de carne, de miudezas ou de sangue; preparações alimentícias à base de tais produto ), motivo da autuação, acompanhado do DAE nº. 1800419275 (fl. 09) no valor de R\$ 6.246,85, pago na data de

22.01.2018, averguei, portanto que houve recolhimento de ICMS Antecipação Parcial (Código de Receita 2175).

Verifiquei através do Sistema de Controle Pareceres Tributários da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia que a Notificada possui Termo de Acordo Atacadista de nº 23458120124, vigente, datado de 25.01.2013, em acordo com o apresentado pela Notificada às folhas 65 e 66. Neste caso, sendo a Notificada celebrante de Termo de Acordo dos atacadistas, exceto para os artigos 4º e 5º, tem a seu favor *a opção de adotar o tratamento tributário estampado* nos arts. 1º, 2º e 6º do Decreto nº 7.799/00, atentando ao fato de que a Lei nº 13.461/15 deu nova redação ao inciso I do art. 15 da Lei 7.014/96, alterando a alíquota interna de ICMS de 17% para 18%, a partir do dia 10/03/2016, o que fez com que restasse igualmente alterado o tratamento final dado no âmbito do Decreto nº 7.799/00, resultando duas possibilidades:

- a) Fatos geradores de ICMS até 09/03/2016, aplica-se uma redução na base de cálculo de 41,176% e sobre esta base reduzida incidirá 17% da alíquota interna até então vigente, a constituir uma carga efetiva de ICMS de 10%, pelo que nas operações interestaduais com alíquota superior a este percentual, não resultaria ICMS a recolher, já que o crédito fiscal ainda que limitado a 10% (art. 6º do Decreto 7.799/00), os seus percentuais se anulariam, zerando o valor a recolher;
- b) Fatos geradores de ICMS ocorrido a partir do dia 10/03/2016, também se aplica uma redução na base de cálculo de 41,176% e sobre esta base reduzida incidirá a nova alíquota de ICMS de 18%, a constituir uma carga efetiva de ICMS de 10,58832%, pelo que nas operações interestaduais com alíquota superior a 10% terá ICMS a recolher, já que o art. 6º do Decreto nº 7.799/00 (dos atacadistas), limita gozo ao crédito fiscal em 10%, originando valor a recolher correspondente a 0,58832%.

Assim sendo, preliminarmente, é imperioso reconhecer ser a Notificante celebrante de Termo de Acordo dos Atacadistas, consoante Decreto nº 7799/00, que dispõe, no seu art. 1º acerca da possibilidade de gozo, em favor dos signatários, de uma redução na base de cálculo do ICMS de 41,176% nas operações de saídas internas, o que corresponde a uma carga efetiva de 10,58832%.

Quanto ao regime tributário a ser lançado sobre as mercadorias, a Notificada estava adquirindo linguiça calabresa de NCM 1601000, o ordenamento jurídico estadual inclui a linguiça no conceito de “enchidos (embutidos)”, *discriminando, separadamente* dos “produtos comestíveis resultante do abate de aves e gado bovino, bufalino, suíno, caprino e ovino”, conforme depreende leitura do § 2º do art. 332 do RICMS-BA/12, a demonstrar se tratarem de mercadorias diferentes, motivo claro de não estar a linguiça no rol da tributação do Convênio ICMS 89/05.

*§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 nas 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*

Assim sendo, antes de esclarecido o regime tributário a que se submetem as linguiças, é necessário utilizar-se novamente do art. 332 do RICMS-BA/12, inciso III, para estabelecer-se o momento dado para o recolhimento tributário na espécie analisada.

*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:*

- a) *enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação relativamente ao imposto correspondente à operação ou operações subsequentes.*
- b) *não enquadrados no regime de substituição tributária por antecipação e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS:*

Assim, por imperativo do regulamento, os enchidos/embutidos têm por obrigatório o recolhimento do ICMS antes da entrada das mercadorias no território baiano, conforme inciso III do art. 332 do RICMS-BA/12, independente se for antecipação tributária ou antecipação parcial.

Neste passo, como para os enchimentos ou embutidos não consta inclusão da MVA na base de cálculo do ICMS, por inexistir previsão em convênio, protocolo ou no RICMS-BA/12 e seu Anexo I, forçoso reconhecer que não se trata de sujeição no regime da substituição, mas tão somente antecipação parcial do ICMS.

E, uma vez sujeita ao regime de antecipação parcial do ICMS, a base de cálculo é apurada sobre o valor da operação constante na NF-e nº 729.197 (art. 23, inciso III da Lei 7014/96), aplicando, no que couber, o art. 12-A da Lei 7014/96 c/c o Dec. nº 7.799/00 (dos atacadistas).

No caso sob análise, é de se aplicar apenas o tratamento tributário de cálculos exposto nos arts.1º e 6º do Decreto nº 7.799/00 c/c art. 12-A e art. 15, inciso I da Lei nº 7.014/96:

*Art. 1º Nas operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS (CAD-ICMS) sob os códigos de atividades econômicas constantes do Anexo Único que integra este Decreto, destinadas a contribuintes inscritos no CAD-ICMS do Estado da Bahia, a base de cálculo das mercadorias relacionadas nos códigos de atividades constantes nos itens 1 a 16 do referido anexo poderá ser reduzida em 41,176% (quarenta e um inteiros e cento e setenta e seis milésimos por cento), desde que o valor global das saídas destinadas a contribuintes do ICMS corresponda no mínimo, em cada período de apuração do imposto, nos seguintes percentuais de faturamento:....*

*Art. 6º Os créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos nos arts. 1º,2º,3º-B,3º-D e 3º-E não poderão exceder a 10% (dez por cento) do valor da base do imposto utilizado em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias.*

Em síntese, a base de cálculo do ICMS, neste PAF, é o valor da operação constante na NF-e nº 729.197 (art. 23, inciso III da Lei nº 7.014/96), fazendo-se em seguida redução em 41,176% (art. 1º do Decreto nº 7.799/00), e da base reduzida encontrada apurar-se o ICMS bruto, aplicando a alíquota interna de 18% (arts. 12-A e 15, inciso I da Lei nº 7.014/96), e do valor encontrado será reduzido pelo crédito fiscal de máximo de 10% sobre a base de cálculo (limite fixado no art. 6º do Dec. nº 7.799/00), a resultar o ICMS apurado e devido a título de antecipação parcial, conforme exposto na planilha a seguir, exatamente o cálculo efetuado pela Notificada e recolhido no DAE de nº. 1800419275 (fl. 09) no valor de R\$ 6.246,85, antecipadamente à entrada da mercadoria no território do Estado da Bahia.

| BASE DE CÁLCULO  | ICMS FORNECEDOR ALIQ. 7% (A) | B.C. REDUZIDA EM 41,176% | ICMS BRUTO (18%) (B) | SALDO ICMS A PAGAR (B-A) |
|--|------------------------------|--------------------------|----------------------|--------------------------|
| R\$ 174.006,90   | R\$12.180,48                 | R\$ 102.357,82           | R\$ 18.427,33        | R\$ 6.246,85             |
| Carga Efetiva de ICMS a 10,58832%. – R\$ 174.006,90 x 10,58832 % = R\$ 18.427,33 |                              |                          |                      |                          |

De forma equivocada, o Notificante deixou de verificar a existência do Termo de Acordo do qual se faz signatária a Notificante com a Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, comprometendo-se em erro nos seus cálculos deixando de reduzir a base de cálculo em 41,176%.

Concluo, portanto, que a lavratura da Notificação Fiscal não se lastreou na legislação fiscal vigente, sendo indevida a lavratura para a cobrança da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, e voto pelo DEFERIMENTO do que requer a Notificada, considerando IMPROCEDENTE a Notificação Fiscal em demanda.

### RESOLUÇÃO

Acordam os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 232356.0072/18-9 lavrada contra JBS S/A.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de agosto de 2020.

PAULO DANILLO REIS LOPES – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR