

A. I. Nº - 300449.0013/20-0
AUTUADO - B GUIMARÃES COTTA EIRELI
AUTUANTE - ANTONIO FERNANDO CAMPOS PEDRASSOLI
ORIGEM - DAT SUL/INFAZ COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 09/11/2022

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0188-01/22-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. RECOLHIMENTO A MENOS. A antecipação parcial é prevista no art. 12-A da Lei nº 7.014/96, incidindo sobre as aquisições de mercadorias para comercialização, independentemente do regime de apuração. Todavia, foi efetuada correção no cálculo do imposto devido. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/03/2020, exige ICMS, no valor de R\$ 301.758,86, mais multa de 60% prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, em face da seguinte imputação, relativa aos meses de janeiro a março de 2018; e fevereiro a novembro de 2019:

Infração 01 – 07.15.01: “Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização”.

Enquadramento Legal: art. 12-A, da Lei nº 7.014/96.

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 05/05/20 (AR à fl. 16), ingressando com defesa administrativa, conforme peça processual que se encontra anexada às fls. 18 a 23. A Impugnação foi formalizada através de petição subscrita por seu procurador.

O autuado, inicialmente, aborda a tempestividade da defesa apresentada, ressaltando a suspensão dos prazos de recursos dos PAFs, em virtude da Pandemia de COVID, conforme Decretos Estaduais nºs 19.701, 19.757, 19.838 e 19.886.

Em seguida faz uma síntese dos fatos que ensejaram a infração a ele imputada, inclusive transcrevendo sua tipificação legal.

Na sequência expõe que, em razão do exercício da atividade de comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria, foi concedido à Impugnante, a partir de 01/10/2018, o benefício fiscal da Redução da Base de Cálculo do ICMS nas saídas internas e crédito presumido nas saídas interestaduais, nos termos do art. 1º e 2º do Decreto 7.799/2000, e do Termo de Acordo firmado através do Parecer Final Processo nº 15085620188 (doc. 04).

Acrescenta que, além disso, a Impugnante está sujeita à Apuração e Recolhimento do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FUNCEP), conforme art. 16-A, inciso I do parágrafo único da Lei 7.014/96 C/C Portaria nº 133 de 07/02/2002 e IN nº 5/2016.

Alega que nenhuma dessas particularidades foi considerada pelo autuante na elaboração do cálculo do ICMS, razão pela qual foram considerados valores muito maiores do que os de fato devidos.

Por outro lado, assevera que no demonstrativo anexo ao Auto de Infração, o autuante emprega

ajustes na alíquota de Origem da nota fiscal de entrada, sob alegação de que os mesmos estão previstos no Decreto 14.213/2012. Contudo, assinala que o referido diploma não faz qualquer referência às operações de compra de cosméticos adquiridos de estabelecimento industrial localizado no Estado de Minas Gerais.

Argumenta que, dessa forma, impõe total inovação da sistemática de cálculo para fazer constar "ajustes de alíquotas" que não estão previstos na legislação.

Considera, ainda, que o aludido Decreto, em função de possuir enormes inconstitucionalidades, foi revogado pelo Decreto 18.219/2017, com efeitos válidos a partir de 27 de janeiro de 2018.

Aduz que toda autuação que tenha utilizado a referida norma como parâmetro não merece guarida no ordenamento jurídico, dado que sua inconstitucionalidade foi claramente reconhecida, inclusive pelos Tribunais.

Pontua que o novo decreto prevê a retirada de punibilidade, e que deve ter efeito retroativo, conforme art. 106, incisos I e II, do CTN, que traz à colação:

Enfatiza que devido o método escolhido pelo autuante, que não tem amparo na legislação do Estado da Bahia, é que se chegou ao montante da autuação fiscal, penalizando em demasia o contribuinte, por não representar a realidade.

Expõe que como prova de boa-fé refez os cálculos, apurando os valores constantes da planilha às fls. 21 a 23, cujos montantes de imposto considera devido.

Salienta, ainda, que o autuante considerou no cálculo da Antecipação Parcial os CFOP's 5102, 5405, 6910, 6911 e 6949, e que os mencionados CFOP's são de situações específicas e pontuais, tais como: referentes à aquisição de materiais de uso/ consumo dentro do estado (CFOP 5102 e 5405), recebimento de bonificações de amostra grátis (CFOP 6910), recebimento de amostra grátis (CFOP 6911) e outras entradas de materiais promocionais que são distribuídos como brindes (CFOP 6949).

Afirma que tais CFOP's deveriam ser excluídos da planilha de cálculo do imposto, visto que as mercadorias não foram adquiridas para comercialização.

Nesse diapasão, diz que ao ser refeita a base de cálculo para aplicar os benefícios fiscais que a Impugnante possui, resta claro que o valor do tributo realmente devido é muito menor.

Ao final, requer a procedência parcial do Auto de Infração, ratificando que houve equívoco na autuação no tocante à base de cálculo, pelo fato dos benefícios fiscais a que a Impugnante faz jus não terem sido considerados.

O autuante, à fl. 26, apresenta informação fiscal, afirmando que foi aplicada a redução da base de cálculo de 41,176%, conforme Decreto 7.799/00, em todos os itens, acrescentando-se o adicional de pobreza à alíquota dos produtos listados como cosméticos.

Assevera que não foi feito qualquer ajuste por força do Decreto 14.213/2012.

Informa que foi zerado o saldo a pagar das operações com CFOP 5102 e 5405; que foi considerado que as operações com CFOP 6911, que geram um total de mais de R\$ 11.000,00 a título de ICMS Antecipação Parcial, não se tratam de operações pontuais.

Quanto ao CFOP 6949, diz que considerou incompatível a quantidade de produtos que entraram com amostra grátis, e que há notas fiscais com milhares de produtos.

Ao final, assinala que após as modificações, sujeitas à confirmação do CONSEF, o valor a ser exigido passou a ser de R\$ 120.751,48, conforme demonstrativo constante da mídia à fl. 27.

O autuado foi intimado, conforme documentos às fls. 28/29, com o fornecimento de cópia da informação fiscal e os respectivos demonstrativos armazenados em mídia, para se manifestar a respeito, porém o mesmo se manteve silente.

VOTO

Preliminarmente constato que o Auto de Infração foi lavrado com observância dos ditames contidos no art. 39 do RPAF/99, a descrição dos fatos, considerados como infração das obrigações, foi apresentada de forma clara, precisa e sucinta, encontrando-se apta a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

Assim não havendo vícios na lavratura do Auto de Infração, tampouco no decorrer da instrução processual, que possam inquinar de nulidade o lançamento, passo à análise do mérito, como segue.

O Auto de Infração em lide exige ICMS mais multa, em decorrência da falta de recolhimento da antecipação parcial do imposto, referente aquisição de mercadorias para comercialização provenientes de fora do Estado.

O autuado, que tem como atividade principal, o comércio atacadista de cosméticos e produtos de perfumaria, contestou parte da exigência, alegando que o autuante não levou em consideração na apuração do imposto devido, que a empresa tem o benefício fiscal da Redução da Base de Cálculo do ICMS nos termos do art. 1º e 2º do Decreto 7.799/2000.

Acrescentou, ainda, a Impugnante, que está sujeita à Apuração e Recolhimento do Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FUNCEP), que o autuante empregou ajustes na alíquota de Origem da nota fiscal de entrada com base no Decreto 14.213/2012, que já havia sido revogado, e que considerou, também, no cálculo da Antecipação Parcial operações, cujas mercadorias não foram adquiridas para comercialização.

O autuante, por ocasião da informação fiscal, acertadamente retificou os cálculos inicialmente elaborados, desta feita aplicando a redução da base de cálculo de 41,176%, para todos os itens, haja vista o que o dispõe o art. 3º-B, do Decreto 7.799/00, sendo que o contribuinte é beneficiário do mesmo.

Nessa oportunidade, o autuante também incluiu, de forma correta, na alíquota dos produtos listados como cosméticos, dois pontos percentuais, relativos ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza, tendo em vista a determinação do inciso I do parágrafo único do art. 16-A da Lei 7.014/96.

Deve ser salientado que o autuante não realizou qualquer ajuste por força do Decreto 14.213/2012.

Após as modificações mencionadas, o valor a ser exigido foi retificado para R\$ 120.751,48, conforme novo demonstrativo elaborado pelo autuante, e constante da mídia à fl. 27, com o qual concordo.

Vale destacar, que o autuado foi intimado, conforme documentos às fls. 28/29, sendo fornecida cópia da informação fiscal e os novos demonstrativos elaborados, para se manifestar a respeito, porém o mesmo se manteve silente, o que demonstra uma concordância tácita com a retificação realizada.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Data Ocorr	Data Vencto	Base de Cálculo (R\$)	Aliq %	Multa %	Valor Histórico (R\$)
31/01/2018	09/02/2018	22.442,39	18,00	60,00	4.039,63
28/02/2018	09/03/2018	21.603,67	18,00	60,00	3.888,66
31/03/2018	09/04/2018	38.663,78	18,00	60,00	6.959,48
28/02/2019	09/03/2019	55.207,72	18,00	60,00	9.937,39
31/03/2019	09/04/2019	51.456,83	18,00	60,00	9.262,23
30/04/2019	09/05/2019	52.377,28	18,00	60,00	9.427,91

31/05/2019	09/06/2019	58.831,56	18,00	60,00	10.589,68
30/06/2019	09/07/2019	59.941,39	18,00	60,00	10.789,45
31/07/2019	09/08/2019	62.657,89	18,00	60,00	11.278,42
31/08/2019	09/09/2019	61.753,39	18,00	60,00	11.115,61
30/09/2019	09/10/2019	74.190,67	18,00	60,00	13.354,32
31/10/2019	09/11/2019	69.238,28	18,00	60,00	12.462,89
30/11/2019	09/12/2019	42.476,72	18,00	60,00	7.645,81

**TOTAL DA
INFRAÇÃO**

120.751,48

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 300449.0013/20-0, lavrado contra **B GUIMARÃES COTTA EIRELI**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 120.751,48, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558/18, com efeitos a partir de 18/08/18.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2022.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR

