

N. F. Nº - - 298628.0977/22-6
NOTIFICADO - ARMAZÉM TOP ALTO LTDA.
NOTIFICANTE - DJALMIR FREIRE DE SÁ
ORIGEM- - DAT METRO / IFMT
PUBLICAÇÃO - INTERNET 17/03/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0036-02/23NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. TRÂNSITO MERCADORIAS. Falta de recolhimento do ICMS Antecipação Tributária Parcial. Contribuinte comprovou ser celebrante do Termo de Acordo Atacadista Decreto 7.799/00 com benefício da redução de base de cálculo de 41,176% nas saídas internas, com alíquota equivalente a 10,58832%. Crédito do ICMS na entrada equivalente a 10%, restando um percentual a recolher de 0,58832%, conforme art. 6º do Decreto 7.799/00. Refeito a planilha do valor a cobrar. Infração subsistente parcialmente. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 27/10/2022, no Posto Fiscal Honorato Viana, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 12.113,06, multa de 60% no valor de R\$ 7.267,84, perfazendo um total de R\$ 19.380,90, pelo 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 previstos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c Art. 12-A, inciso III do art.23, art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96.

Multa prevista no art.42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

Consta anexado ao processo: I) Termo de Ocorrência Fiscal nº 2105451236/22-8 (fl.3); II) cópia do DANFE 11330 (fl. 6); III) cópia do DAMDFE nº 3520 (fl.4); IV) Cópia do documento do veículo e CNH do motorista (fl.11); V) cópia do DACTE nº 4393 (fl.5).

O Notificado apresenta peça defensiva com anexos, às fls. 24/76, fazendo inicialmente uma descrição dos fatos e argumentando que o presente auto de infração improcede, conforme será demonstrado abaixo.

Diz que a recorrente é empresa dedicada ao ramo de comércio e distribuição de produtos alimentícios, notadamente produtos refrigerados, que são adquiridos em operações internas e interestaduais, sendo cumpridora fiel e cordata de suas obrigações e atende a todos os requisitos estabelecidos na legislação de regência. A Recorrente é detentora de regime especial deferido pela SEFAZ nos autos do processo nº 00509820213, cuja cópia acompanha esta impugnação, onde ficou “*autorizada a proceder ao pagamento do ICMS devido por antecipação tributária total ou parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal*”.

Informa que por ser detentora do regime especial do Decreto 7799/00, as saídas internas sofrem redução de base de cálculo de 41,176%, que resultava na carga de 10% quando a alíquota era de 17% e hoje por ser a alíquota de 18% a carga resultante é de 10,588%.

Observa que o DANFE 11330, objeto da autuação fiscal, decorre da aquisição de fornecedor localizado no Estado de Pernambuco, cuja alíquota incidente é de 12% e maior do que a carga tributária da recorrente que é de 10,588%. Logo, consoante a regra básica elementar do ICMS – ANTECIPAÇÃO PARCIAL, não há qualquer valor devido à título de ICMS antecipação, conforme inclusive consta do *site* da SEFAZ/BA de forma taxativa para operações com redução de base cálculo oriundas de localidades cuja a alíquota aplicável seja superior a 10,588%, conforme (Doc.02) abaixo.

Ressalta ser manifestamente indevido e inexigível em face da Recorrente o recolhimento antes da entrada da mercadoria em território baiano à título de antecipação parcial, vez que a Recorrente é detentora de regime especial, além de ter ficado provado que para aquisições cuja alíquota seja superior a carga de 10,588%, como é o caso da DANFE 11330 oriunda do Estado de Pernambuco, não há antecipação parcial conforme consta do *site* da própria SEFAZ, requer seja declarada a insubsistência e improcedência da autuação fiscal, por ser medida de justiça.

Não consta Informação Fiscal no processo.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal foi lavrada com o objetivo de cobrar o ICMS da antecipação parcial das mercadorias constantes no DANFE 11330 como está descrito no corpo da Notificação Fiscal.

Decorre da aquisição em outra unidade da Federação de mercadorias para comercialização, sem o pagamento da antecipação parcial estabelecido no artigo 12-A da Lei 7.014/96, antes da entrada no Estado da Bahia por contribuinte que não atendia ao estabelecido nos incisos III e IV, § 2º do art. 332 do RICMS-BA/12, para poder usufruir do prazo regulamentar para pagamento da obrigação tributária:

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 enquadrados no regime de substituição tributária por antecipação 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 do caput deste artigo, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao 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:*

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;

Na defesa o impugnante alega que a Notificação Fiscal é completamente improcedente abrangendo três pontos na sua argumentação defensiva: I) ser detentora de regime especial

deferido pela SEFAZ nos autos do processo nº 00509820213, cuja cópia acompanha esta impugnação, onde ficou “*autorizada a proceder ao pagamento do ICMS devido por antecipação tributária total ou parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal*”, II) ser detentora do regime especial do Decreto 7799/00, onde as saídas internas sofrem redução de base de cálculo de 41,176%, que resultava na carga de 10% quando a alíquota era de 17% e hoje por ser a alíquota de 18% a carga resultante é de 10,588% e III) o DANFE 11330 objeto da autuação fiscal decorre da aquisição de fornecedor localizado no Estado de Pernambuco, cuja alíquota incidente é de 12% e maior do que a carga tributária da recorrente que é de 10,588%. Logo, consoante a regra básica elementar do ICMS – ANTECIPAÇÃO PARCIAL, não há qualquer valor devido à título de ICMS antecipação, conforme inclusive consta do *site* da SEFAZ/BA de forma taxativa para operações com redução de base cálculo oriundas de localidades cuja a alíquota aplicável seja superior a 10,588%.

Passamos então a analisar as argumentações defensivas: i) A leitura do processo nº 00509820213, anexado pelo defendente na folha 27, nos mostra o Parecer Final elaborado pela parecerista Kátia Maria Dacach Machado Fraguas deferindo a concessão de Regime Especial conforme Parecer nº 654/2021 de 27/01/2021.

Ementa:

“ICMS. Regime Especial. Renovação. Pagamento do ICMS relativo à antecipação tributária nas aquisições de produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado. Revogado o parecer nº 39815/2018. Pelo Deferimento. Efeitos até 31/01/2023”.

Como vemos nos autos, o regime especial foi concedido para aquisições de produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado, que não é a situação das mercadorias constantes no DANFE 11330, que está acobertando a circulação de “BATATA PREF ONEFRY”, este produto não está incluído neste regime especial, além disso, o Notificado no momento da ação fiscal estava na situação de Descredenciado, sendo obrigatório o pagamento da antecipação parcial na entrada do Estado da Bahia.

II) Como o Notificado alega em sua defesa ser beneficiária do Termo de Acordo dos Atacadistas com o benefício fiscal para praticar na operação interna a alíquota de 10,588%, fizemos uma consulta ao INC- Informações do Contribuinte-Processos Tributários, da inscrição estadual nº 112462013, onde constatamos a existência de um Termo de Acordo dos Atacadistas, Decreto 7799/2000 vigente, conforme descrição abaixo:

“Processo nº 37376120219- Data 16/12/2021 – Parecer 6264/2021 – Situação DEFERIDO

Tipo: Credenciamento – Decreto 7.799/00 – Art. 1º e 2º:

Ementa: Prorrogação de Benefício Fiscal Credenciamento Decreto nº 7799/00. Parecer 32707/2019 - Art.1º e 2º redução na base de cálculo nas saídas internas e crédito presumido nas saídas interestaduais - Pelo Deferimento. Efeitos válidos de 01/01/2022 até 31/12/2023.

Desse modo, sendo o Notificado beneficiário do Termo de Acordo 7.799/00, a planilha que calculou o ICMS antecipação parcial deve ser refeita aplicando a redução prevista no benefício do referido Termo de Acordo.

III) O atacadista que possui Termo de Acordo, quanto aos créditos fiscais relativos a mercadorias e bens adquiridos e a serviços tomados, vinculados a operações subsequentes amparadas pelos benefícios previstos nos artigos 1º, 2º, 3º-B, 3º-D, e 3º-E não poderão exceder a 10% (dez por cento) do valor da operação utilizada em cada um dos respectivos documentos fiscais de aquisição dos serviços, bens ou mercadorias, previstos no artigo 6º do Decreto Estadual nº 7.799/00.

Sendo a Notificada celebrante de Termo de Acordo dos Atacadistas, tem a seu favor a opção de adotar o tratamento tributário estampado nos arts. 1º, 2º e 6º do Dec. 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 Dec. 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%.

Essa situação se aplica também a mercadorias adquiridas de estados onde a alíquota interestadual é 12%, pois como vemos, o art.6º do Decreto 7.799/00 limita a utilização do crédito fiscal a 10%.

Em síntese, a empresa notificada deve recolher o valor referente ao ICMS antecipação parcial aplicando-se o percentual 0,58832% sobre o valor da operação do DANFE nº 11330 conforme planilha abaixo:

Nº DANFE	VL OPERAÇÃO	% ICMS	SALDO ICMS A PAGAR
11330	201.884,40	0,58832	1.187,73

Assim deve ser feito o valor do ICMS a ser cobrado na Notificação Fiscal, passando de R\$ 12.113,06, para R\$ 1.187,73.

Diante do exposto, resolvo julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

Acordam os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância **ÚNICA**, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº **298628.0977/22-6**, lavrada contra **ARMAZÉM TOP ALTO LTDA.** devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 1.187,73**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 13 de março de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR