



**ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA**

**Informativo das soluções de consultas pela área de tributação
(CEGAT/COTET) e dos principais julgados do Tribunal
Administrativo de Recursos Fiscais (TARF) nos meses de
janeiro, fevereiro e março de 2020.**

São Luís
2020



**ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA**

**FLÁVIO DINO
Governador do Maranhão**

**CARLOS ORLEANS BRANDÃO JUNIOR
Vice-Governador**

**MARCELLUS RIBEIRO ALVES
Secretário de Estado da Fazenda**

**MAGNO VASCONCELOS PEREIRA
Secretário Adjunto da Administração Tributária**

**BILKIS MARIA BARBOSA LIMA
Presidente do Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais (TARF)**

**KERCIA LANARY BRANDAO MORAES DE BARROS BELLO
Gestora da Célula de Gestão para Administração Tributária Área de
Controle e Planejamento da Tributação (CEGAT/COTET)**



**ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA**

Sumário

1. INTRODUÇÃO	4
2. CEGAT/TRIBUTAÇÃO	5
2.1 Pareceres de Consulta nº 05/2020, nº 06/2020 e nº 07/2020.....	5
2.2 Parecer de Consulta Fiscal nº 09/2020	7
2.3 Parecer de Consulta Fiscal nº 10/2020	10
2.4 Parecer de Consulta Fiscal nº 11/2020	14
2.5 Parecer de Consulta Fiscal nº 13/2020	16
2.6 Parecer de Consulta Fiscal nº 14/2020	18
2.7 Parecer de Consulta Fiscal nº 21/2020	21
2.10 Parecer de Consulta Fiscal nº 24/2020	23
2.11 Parecer de Consulta Fiscal nº 25/2020	26
3. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (TARF)...	31
3.1 Diferencial de Alíquota.....	31
3.2 Falta de Emissão, Registro ou Registro a menor nos livros fiscais	35
3.3 Falta de recolhimento de imposto declarado.....	48
3.4 Multas por Descumprimento de Obrigação Acessória	49
3.5 Nulidade por Insegurança na Determinação da Infração.....	51
3.6 Omissão de Receitas – Confronto com o Faturamento Declarado..	54
3.7 Prestação de serviço de transporte.....	67
3.8 Substituição Tributária	72



**ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA**

1. INTRODUÇÃO

Este Informativo foi elaborado com base nos Pareceres de Consultas respondidas pela CEGAT/Tributação, bem como julgamentos das Turmas e do Plenário do Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais (TARF) da Secretaria de Estado da Fazenda do Maranhão.

O documento contém o resumo da produção e do entendimento jurídico produzido pela CEGAT/Tributação e pelo Tribunal Administrativo (TARF) da SEFAZ/MA em suas ações durante as competências de janeiro, fevereiro e março de 2020.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

2. CEGAT/TRIBUTAÇÃO

- Os Pareceres de Consulta Fiscal de 2020 de número 02, 03, 04, 08, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22 e 23 não serão objetos de publicação, por terem sido declarados ineficazes, em atendimento ao art. 22, § 1º do Decreto 31.865, de 14 de Junho de 2016.
- O Parecer de Consulta Fiscal de número 01 foi objeto de modificação de entendimento por meio do Parecer de Consulta Fiscal 21, de modo que serão expostos em conjunto, por meio da apresentação da Solução de Consulta Fiscal de número 21.

2.1 Pareceres de Consulta nº 05/2020, nº 06/2020 e nº 07/2020

ICMS. REGIME ATACADISTA. MAJORAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO, INDEVIDA. A VENDA DE MERCADORIAS A NÃO CONTRIBUINTES DO ICMS NÃO IMPORTA, POR SI SÓ, A MAJORAÇÃO DO VALOR DA OPERAÇÃO EM 30%, PREVISTA NO ART. 17, INCISO III, DO RICMS/MA, APROVADO PELO DECRETO Nº 19.714/03, UMA VEZ QUE TAL SITUAÇÃO SE SUBSOME AO ART. 8º, INCISO II, DO ANEXO 1.5 DO MESMO DIPLOMA, CUJA INTERPRETAÇÃO DEVE SER LITERAL, POIS TRATA DE BENEFÍCIO FISCAL, CONFORME APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 111 DO CTN.

1. Trata-se de consultas formuladas por contribuintes maranhenses, a fim de dirimir questão sobre a aplicação do art. 8º e seus parágrafos, do Anexo 1.5 do RICMS/MA (Programa “Mais Atacadista”), o qual concede crédito presumido.

2. OBJETO DAS CONSULTAS: Empresa credenciada no Regime Atacadista, com venda a contribuintes inscritos no CAD/ICMS e venda a não contribuintes do imposto, questiona se nas vendas de mercadorias para não contribuintes deve considerar como base de cálculo do ICMS o valor da transação devidamente majorado em 30%, nos termos do art. 17, inciso III, do RICMS/MA e, caso positivo tal questionamento, se nas vendas a contribuintes inscritos, deve considerar como base de cálculo do imposto o valor da transação, devidamente reduzido em 33,33% nos termos previsto do inciso II, do art. 8º, do Anexo 1.5, do RICMS/MA.

3. Na fundamentação dos pareceres, em suma, expôs-se o seguinte:

I – expõe que o benefício do Regime Atacadista engloba dois tipos de operação, realizadas pelo atacadista: as mercadorias destinadas a contribuinte inscrito e aquelas vendidas para não contribuintes e produtores rurais (art. 8, incisos I e II do Anexo 1.5 do RICMS/MA) e uma terceira possibilidade não prevista no art. 8º do Anexo 1.5 do RICMS/MA, qual seja: a venda interna para contribuinte não inscrito



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

- no cadastro fiscal, prevista no art. 17, inciso III do RICMS/MA;
- II – frisa que a distinção ganha relevância na medida em que as duas primeiras hipóteses possuem cargas tributárias próprias, mas também base de cálculo específica: “as receitas de saída, desde que subtraídas entradas provenientes de devoluções e transferências de mercadorias realizadas entre matriz e filial, ou de filial para filial, detentoras do Regime Atacadista” (art. 8º, § 3º). De outro lado, a última situação, por não se subsumir ao Anexo 1.5 do RICMS/MA, tem tratamento outro: a aplicação da alíquota modal (art. 28 do RICMS/MA) e a base de cálculo acrescida de 30% (art. 17, III, do RICMS/MA);
- III – explica que a nota fiscal das operações internas destinadas a contribuinte inscrito, no âmbito do “Mais Atacadista”, será emitida, em regra, com redução de base de cálculo na importância de 33,33%, de forma que o valor do “imposto a destacar corresponda a 12% (doze por cento) do valor da operação” (art. 8º, § 6º, do Anexo 1.5 do RICM/MA). Depreende que tal dispositivo possui caráter escritural e determinará o crédito fiscal que poderá ser utilizado pelo contribuinte inscrito nas aquisições internas de empresa beneficiária do Mais Atacadista. Entende, dessa forma, que a base de cálculo no Regime Atacadista são as receitas de saídas, isto é, o valor real da transação, sem adoção de quaisquer benefícios;
- IV - recorda que a aplicação analógica do art. 111 do CTN às desonerações fiscais em geral exige uma interpretação literal da legislação;
- V – no caso de venda de mercadorias a não contribuintes do ICMS, isso importaria a concessão de crédito presumido de tal modo que a carga tributária resultasse em 7%, sem o destaque na nota fiscal da minoração de base de cálculo de forma que o imposto a destacar corresponda a 12% do valor da operação;
- VI – assim, a aplicação pela consulente do art. 17, III, do RICMS/MA, dispositivo que trata, entre outras hipóteses, da venda para contribuinte não inscrito no CAD/ICMS, está em flagrante desconformidade ao Regime Atacadista;
- VII – explica que a própria requerente menciona o entendimento expresso por este órgão, em sede de orientação tributária, que sustenta a aplicação do art. 17, III, do RICMS/MA, apenas aos casos em que o “atacadista sair a negociar sem destinatário certo ou para comércio ambulante, ou estabelecimento não cadastrado no CAD/ICMS [...]”;
- VIII – da mesma forma, não merece respaldo a ilação da consultante de que a aplicação da majoração da base de cálculo de 30%, quando o sujeito passivo se submete ao Regime Atacadista, implicaria, nas vendas a contribuintes inscritos no CAD/ICMS, a utilização da carga tributária de 2% sobre o valor da operação reduzido em 33,33%. Afinal, o montante tributável acrescido ocorre, entre outros casos, na



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

saída para contribuinte não inscrito, e a emissão da nota fiscal com redução de base cálculo, de caráter escritural, acontece na venda interna destinada a contribuinte inscrito.

4. **CONCLUSÃO:** por fim, determinou-se para fins de efeitos próprios das consultas, que:

- a) as bases de cálculo aplicáveis ao contribuinte credenciado no Regime Atacadista são:
 1. nas vendas destinadas a contribuinte inscrito em cadastro de contribuintes do ICMS e a não contribuintes do imposto: as receitas de saída, desde que subtraídas entradas provenientes de devoluções e transferências de mercadorias realizadas entre matriz e filial, ou de filial para filial, detentoras do Regime Atacadistas (art. 8º, § 3º, do Anexo 1.5 do RICMS/MA);
 2. nas vendas realizadas a contribuinte não inscrito no CAD/ICMS, a comércio ambulante ou a destinatário incerto: o valor indicado na nota fiscal, acrescido de 30% (art. 17, III, do RICMS/MA).
- b) a venda de mercadorias a não contribuintes do ICMS, exceto aquelas previstas no art. 8º, § 5º, do Anexo 1.5 do RICMS/MA, não se subsume às hipóteses do art. 17, III, do RICMS/MA, de modo que é incabível a aplicação da majoração de base de cálculo em 30%;
- c) a redução de base de cálculo, prevista no art. 8º, § 6º, do Anexo 1.5 do RICMS/MA, não afeta o montante sobre o qual incidirão as cargas tributárias de 2% e 7% (art. 8º, I e II), para fins de concessão do crédito presumido, uma vez que estas possuem base de cálculo própria, qual seja: as receitas de saídas (art. 8º, §3º, do mesmo anexo).

2.2 Parecer de Consulta Fiscal nº 09/2020

ICMS. COMPETÊNCIA. VENDA INTERNA. CANTEIRO DE OBRA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. VENDA DE CIMENTO, POR CONTRIBUINTE MARANHENSE, PARA USO E CONSUMO EM CANTEIROS DE OBRAS SITUADOS NO ESTADO MARANHÃO, AINDA QUE O ADQUIRENTE SEJA SEDIADO EM OUTRO ENTE FEDERATIVO, CONFIGURA VENDA INTERNA, UMA VEZ QUE NÃO HOUE CIRCULAÇÃO FÍSICA INTERESTADUAL DA MERCADORIA. NESSAS OPERAÇÕES, INEXISTE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA, POIS NÃO HÁ OPERAÇÕES SUBSEQUENTES TRIBUTADAS PELO ICMS.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

1. Trata-se de consulta formulada a fim de dirimir questões sobre a venda de mercadorias destinadas a uso ou consumo para adquirente sediado em outro ente federativo, mas cujos locais de entrega dos bens, os canteiros de obras, se encontram no Estado do Maranhão.

2. OBJETO DA CONSULTA: Definição da competência em vendas feitas a consumidores finais, destinadas a empresas localizadas noutras unidades federativas, para entrega no endereço do canteiro de obra ou do cliente, de produtos por ela comercializados estão sujeitos à substituição tributária, ilustrado por quatro perguntas:

- 1) Como a consulente deve proceder quando o local da entrega da mercadoria (canteiro de obras com ou sem CNPJ e/ou com ou sem CEI) estiver diverso do endereço do adquirente, sendo ele contribuinte ou não do ICMS?
- 2) Qual o procedimento deverá ser adotado pela Consulente para remeter as mercadorias diretamente para o canteiro de obras, sem passar pelo estabelecimento do adquirente?
- 3) Qual a alíquota deve ser considerada para tributação própria da operação sendo a entrega destinada ao canteiro de obras no estado do Maranhão, mesmo sendo o adquirente de outra unidade de federação?
- 4) Deverá ser tributado o ICMS diferença de alíquota referentes as vendas das mercadorias com incidência de substituição tributária e protocolo entre os estados, quando são destinadas ao canteiro de obra em operação interna no estado do Maranhão sendo o adquirente de outra unidade federativa?

3. Na fundamentação do parecer, em suma, expõe-se o seguinte:

I – O parecer tomou como premissa para análise dos questionamentos que o “produto” sujeito à substituição tributária comercializado pela consulente se refere ao cimento (NCM 2523), uma vez que esta é sua atividade econômica primária (CNAE 23.20-6-00 – Fabricação de cimento) e a norma objeto de dúvida (o Protocolo nº 11/1985) trata dessa mercadoria;

II - Inicialmente, cabe destacar que a presunção de operações subsequentes tributadas pelo ICMS é um pressuposto para a ocorrência da substituição tributária progressiva, conforme o art. 1º, do Anexo do 4.6, do RICMS/MA;

III - Em segundo lugar, esclareça-se que o “critério que define o Estado de destino da operação é a circulação física da mercadoria, ou seja, é o local de sua entrega, seja pelo remetente ou por sua conta e ordem, (...)” (Resposta à Consulta nº 18772/2019 – SEFAZ/SP). Desse modo, é irrelevante o fato de o adquirente ter sua



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

sede em outro ente federativo, desde que o remetente e o destino econômico da mercadoria estejam em território maranhense;

IV – A remessa de cimento, por contribuinte maranhense, para canteiros de obras situados no Estado Maranhão, ainda que o adquirente seja sediado em outro ente federativo, configura venda interna, uma vez que não houve circulação física interestadual da mercadoria;

V - A venda de cimento para uso e consumo em canteiro de obras, situados no Estado do Maranhão, implica a adoção da alíquota modal de 18% (art. 23, III, a, da Lei Estadual nº 7.799/2002) incidente sobre o valor da operação (art. 13, I, da mesma lei), uma vez que não há substituição tributária progressiva, desde que este não seja inferior ao valor mínimo das operações tributáveis estabelecido no art. 13, § 8º, da Lei Estadual nº 7.799/2002 c/c Portaria nº 391/2018);

VI – Os casos de venda para entrega em local diverso do endereço do adquirente necessitam de um tratamento diferenciado quando da emissão da documentação fiscal que acobertará a operação. Nesse sentido, com base no art. 231-A, § 1º, e no 139, VII, a, do RICMS/MA, depreende-se a possibilidade de que a NF-e (ou a NFC-e) consigne o local de entrega diferente do endereço do comprador do produto;

VII - Os Códigos Fiscais de Operações e Prestações (CFOP) aplicáveis ao caso em análise são, a princípio, o 5.101 (“Venda de produção do estabelecimento”) e o 5.102 (“Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros”), a depender de a mercadoria ser ou não de produção própria, respectivamente;

VIII - A partir da Emenda Constitucional 87/2015, que alterou a disciplina da exigência ICMS relativo à diferença entre as alíquotas interestadual e interna, na remessa de mercadorias a consumidor final, duas condições devem ser satisfeitas simultaneamente para que surja essa exação tributária: a realização da operação interestadual e a destinação para consumidor final;

IX - Embora a venda de cimento para uso e consumo em canteiro de obra configure destinação para consumidor final, conforme entendimento expresso por este órgão nas Soluções de Consulta nº 64/2019 e 01/2020, inexistente, na situação analisada, a realização de operação interestadual. Desse modo, não incide o Difal nessas transações, de modo que a carga tributária resultante da operação deve ser integralmente recolhida ao Estado do Maranhão.

4. CONCLUSÃO: Entende-se pela eficácia da consulta, para declarar que:

a) a venda de cimento, por contribuinte maranhense, para uso e consumo em canteiros de obras situados no Estado Maranhão, ainda que o adquirente seja sediado em outro ente federativo, configura



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

venda interna, uma vez que não houve circulação física interestadual da mercadoria;

b) nessas operações, o vendedor deve: 1. preencher, no Grupo “E” da NF-e (Identificação do Destinatário da NF-e), os dados do adquirente, inclusive com seu endereço noutro estado da Federação; 2. informar, no Grupo “G” da NF-e (Local da Entrega), o endereço da entrega dos produtos (o canteiro de obras), com a indicação também do CNPJ da obra, se houver, ou do CPF do responsável pelo recebimento das mercadorias no local; 3. evidenciar também o endereço do local de entrega (o canteiro de obras), no campo Informações Complementares da NF-e; 4. utilizar, a princípio, os CFOP 5.101 (“Venda de produção do estabelecimento”) e o 5.102 (“Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros”), a depender de a mercadoria ser ou não de produção própria, respectivamente;

c) alíquota incidente nessas operações é a modal de 18% (art. 23, III, a, da Lei Estadual nº 7.799/2002);

d) nessas operações, inexistente substituição tributária progressiva, pois não há operações subsequentes tributadas pelo ICMS, nem incidência da diferença entre as alíquotas interestadual e interna do imposto, uma vez que não ocorre venda interestadual.

2.3 Parecer de Consulta Fiscal nº 10/2020

ICMS. CRÉDITO. SERVIÇO DE TRANSPORTE. FOB. TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. NAS PRESTAÇÕES INTERNAS DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE EFETUADO POR TRANSPORTADOR AUTÔNOMO, CONTRATADO SOB CLÁUSULA FOB, A TOMADORA NÃO POSSUI DIREITO A CRÉDITO DE ICMS, DIANTE DA ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 1º, XXVI, DO ANEXO 1.2 DO RICMS/MA. NA QUALIDADE DE CONTRIBUINTE SUBSTITUTA, DEVE EMITIR NOTA FISCAL PARA ACOBERTAR O TRANSPORTE DAS MERCADORIAS, EM CONFORMIDADE DO ANEXO 4.20, E INFORMAR OS DADOS DA AQUISIÇÃO DO SERVIÇO DE TRANSPORTE NO REGISTRO C100 E “FILHOS” DA EFD. NAS PRESTAÇÕES INTERESTADUAIS, A TOMADORA POSSUI DIREITO A CRÉDITO, DESDE QUE SEJAM ATENDIDOS, ENTRE OUTROS, OS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 54, §2º, I E II, E 37 DO RICMS/MA. EM AMBOS OS CASOS, DEVE ESCRITURAR A TOMADA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE EXECUTADO POR TRANSPORTADOR AUTÔNOMO NA DIF, CONFORME ARTS. 61, E 308 A 314 RICMS/MA, OBSERVADAS AS INFORMAÇÕES DA ISENÇÃO NA PRIMEIRA SITUAÇÃO.

1. Trata-se de consulta formulada por contribuinte do imposto, cuja atividade principal é a fabricação de cimento (CNAE 23.20-600), sobre o direito a crédito de ICMS na contratação de serviço de transporte, sob cláusula FOB, realizado por transportador autônomo, quando não há emissão de documento fiscal, a fim



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

de trasladar a matéria-prima para fabricação de cimento na indústria da consulente. Notícia que adquire mercadorias (clínquer, cinza fly-ash, escória granulada, escória de alto forno e pedra gipsita) de fornecedores situados principalmente nos Estados do Maranhão e do Ceará, a fim de serem processadas em Bacabeira/MA. Para tanto, contrata transportadores autônomos, sob cláusula free on board (FOB).

2. OBJETO DA CONSULTA: forma de emissão de documentos fiscais de compras que envolvam transportadores autônomos; aplicação do princípio da não cumulatividade e tomada de crédito de Imposto destacado, de transporte autônomo contratado dentro e fora do estado, ilustrada por quatro perguntas:

1) Quando a consulente contrata transportadores autônomos para promover o transporte das aquisições das mercadorias destinadas a industrialização, os dados do transportador, considerando o art. 2º, p. único, do Anexo 4.20 do RICMS/MA, serão destacados na nota de compra, ou seja, na nota fiscal do fornecedor? Serão também informados em nota fiscal as informações do ICMS pago antecipadamente?

2) A consulente ao contratar os serviços de transporte dentro do estado, sendo o mesmo transportador autônomo, e efetuar o pagamento do débito de ICMS devido ao estado Maranhão, poderá usar o Art. 34 do RICMS/MA, não cumulatividade, para se apropriar dos créditos de ICMS?

3) A consulente ao contratar os serviços de transporte de fora do estado, sendo o mesmo transportador autônomo, e efetuar o pagamento do débito de ICMS devido ao estado onde iniciou o transporte, poderá usar o Art. 34 do RICMS/MA, não cumulatividade, para se apropriar dos créditos de ICMS?

4) Sendo o crédito referente “a consulta número 2” legitimado, considerando que não haverá emissão do conhecimento de transporte, qual o campo correto nas declarações referentes as obrigações acessórias mensais, DIEF e EFD, deverá ser escriturado o valor do ICMS usado como crédito?

3. Na fundamentação do parecer, em suma, expõe-se o seguinte:

I – O parecer tomou como escopo, para a apreciação do direito a crédito na tomada de serviços de transporte e a respectiva escrituração, tanto as prestações internas quanto as interestaduais em que a consulente for a tomadora do serviço (cláusula FOB);

II - Para fins do cumprimento de obrigações acessórias na tomada de serviços de transporte, serão consideradas apenas as prestações iniciadas no Estado do Maranhão, uma vez que, segundo o art. 11, II, a e c, da Lei Complementar nº 87/1996, o local da prestação para



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

cobrança do imposto é o do seu início, quando ela estiver vinculada à operação ou à prestação subsequente, em face da exclusividade e da inalterabilidade da competência tributária;

III - Do direito a crédito de ICMS e da sua escrituração: o art. 35, caput, do RICMS/MA dispõe que *“para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado (...) o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação;*

IV - Assim, a tomada de serviços de transporte, efetuados por transportador autônomo, conferem ao tomador, situado neste Estado, o direito a crédito do ICMS sobre eles incidentes, desde que algumas condições e requisitos sejam preenchidos, entre eles destacam-se: a) a prestação não pode ser beneficiada por isenção ou não incidência (art. 54, §2º, I, do RICMS/MA); b) o serviço tomado deve ser utilizado nas atividades afins do estabelecimento (art. 54, §2º, II, do RICMS/MA); c) a prestação deve estar acobertada por documento fiscal idôneo (art. 37, do RICMS/MA); d) a utilização do crédito deve ocorrer em cinco anos, contados da emissão do documento fiscal (art. 37, parágrafo único, do RICMS/MA);

V - Para tanto, deve, por meio do regime normal de apuração (débitos e créditos), escriturar essas prestações na DIEF, nos termos do art. 61 e do 308 ao 314 RICMS/MA. No que tange à EFD, todavia, não é possível especificar qual a forma de registro (C100 e “filhos” ou D100 e “filhos”), uma vez que ela pode variar conforme o tipo de documento fiscal emitido em conformidade à legislação tributária do Estado de início da operação, segundo a cláusula segunda, §§ 1º e 2º, do Convênio ICMS nº 25/1990 e o Guia Prático EFD-ICMS/IPI – Versão 3.0.3;

VI - As prestações internas (aquelas com início e fim neste Estado) de serviço de transporte de cargas, destinadas a contribuintes do imposto, estão isentas de ICMS (Resolução Administrativa nº 02/2019). Nesses casos, a consulente (tomadora do serviço) não possui direito a crédito, uma vez que não houve débito anterior;

VII - A prestação de serviço de transporte de carga, iniciado neste Estado, por transportador autônomo ou por empresa transportadora de outra unidade da Federação não inscrita no cadastro de contribuintes desta unidade, representa hipótese de responsabilidade solidária, prevista no art. 2º do Anexo 4.20 do RICMS/MA

VIII - Em que pese a atribuição de responsabilidade solidária ao



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

destinatário, no caso de transportador autônomo, a qualidade de contribuinte substituto é atribuída, no caso em análise, exclusivamente ao contratante do serviço ou terceiro que participe da prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, nos termos do art. 53, IV, da Lei Estadual nº 7.799/2002;

IX – Nesse sentido, quando o destinatário da mercadoria for o contratante do serviço de transporte, competirá a ele atender as obrigações acessórias dessa prestação interna, previstas no art. 2º, p. único, do Anexo 4.20 do RICMS/MA, ainda que os fatos geradores estejam beneficiados por isenção;

X - Para tanto, a consulente deve emitir a NF-e de aquisição de serviço de transporte (CFOP 1.360), modelo 55, da qual deve constar, no Grupo “X” (“Informações do Transporte da NF-e”), os dados do transportador autônomo e da prestação do serviço. Além disso, nas “Informações Complementares da NF-e”, deve apresentar também, sem prejuízo do atendimento dos demais requisitos, os dados constantes dos itens 1 a 5 do art. 2º, p. único, do Anexo 4.20 do RICMS/MA, a fim de que tal documento fiscal possa acobertar o transporte das mercadorias, em substituição ao Conhecimento de Transporte (CT-e).

4. CONCLUSÃO: entende-se pela eficácia da consulta, para declarar que a consulente tomadora de serviços de transporte, sob cláusula FOB, efetuados por transportador autônomo:

a) nas prestações internas:

1. deve, na qualidade de contribuinte substituta, emitir nota fiscal para acobertar o transporte das mercadorias, em conformidade ao art. 2º, parágrafo único, do Anexo 4.20 do RICMS/MA;
2. não possui direito a crédito de ICMS, no que tange aos fatos gerados ocorridos a partir de 1º/02/2019, em virtude da vigência da isenção prevista na Resolução Administrativa nº 02/2019 (art. 1º, XXVI, do Anexo 1.2), com base no art. 54, §2º, I, do RICMS/MA;
3. deve informar os dados da aquisição do serviço de transporte no registro C100 e “filhos” da EFD, sem prejuízo dos demais registros necessários;

b) nas prestações interestaduais, tem direito a crédito de ICMS, desde que sejam atendidos, entre outros, os requisitos previstos nos arts. 54, §2º, I e II, e 37, do RICMS/MA;



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

c) tanto nas prestações interestaduais quanto nas internas, deve escriturar a tomada de serviços de transporte executado por transportador autônomo na DIEF, conforme arts. 61 e 308 a 314 do RICMS/MA, observadas as informações da isenção no último caso.

2.4 Parecer de Consulta Fiscal nº 11/2020

EMENTA. ICMS. DIFERIMENTO. INSUMOS AGROPECUÁRIOS. VENDA INTERNA. PRODUTOR RURAL. ENCERRAMENTO. VEDAÇÃO AO CRÉDITO. NAS VENDAS INTERNAS DOS INSUMOS AGROPECUÁRIOS, PREVISTOS NO ART. 1º, XX, DO ANEXO 1.3 DO RICMS/MA, A PRODUTORES RURAIS, O DIFERIMENTO DO LANÇAMENTO E DO PAGAMENTO DO ICMS ENCERRA-SE NA SAÍDA DOS PRODUTOS RESULTANTES DO CULTIVO OU DA CRIAÇÃO (ART. 13, IV, DO RICMS/MA). É VEDADO O CREDITAMENTO DE ICMS DECORRENTE DE COMPRAS INTERESTADUAIS DE INSUMOS AGROPECUÁRIOS, CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES NÃO FOREM TRIBUTADAS, INCLUSIVE NO DIFERIMENTO DO LANÇAMENTO E DO PAGAMENTO DO IMPOSTO (ART. 55, II, DO RICMS/MA).

1. Trata-se de consulta formulada por contribuinte do imposto, que atua no ramo de distribuição de insumos agropecuários, sobre o encerramento da fase de diferimento de ICMS nas vendas internas de produtos agropecuários a produtor rural inscrito no Cadastro de Contribuintes. Relata que pretende abrir estabelecimento em território maranhense e que os principais produtos que comercializa são defensivos agropecuários, adubos e fertilizantes, medicamentos e vacinas para animais de grande porte, rações, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleo para pecuária, e sementes de grãos, hortaliças, flores e gramas.

2. OBJETO DA CONSULTA: encerramento da fase de diferimento de ICMS nas vendas internas de produtos agropecuários a produtor rural inscrito no Cadastro de Contribuintes, ilustrado por três perguntas:

- 1) Aplica-se o 13. Inciso IV, do Decreto 19.714/2003 ou a Sefaz/MA equipara o agricultor ao consumidor final, fazendo incidir o inciso II do mesmo artigo (saídas destinadas a uso ou consumo final)?
- 2) Caso seja aplicável o inciso II, do art. 13 do Decreto 19.714/2003, e, portanto, com encerramento do diferimento, como a empresa deve proceder quanto aos créditos dos produtos adquiridos de outras UF's? A empresa deve, na entrada, não utilizar nenhum crédito e na saída utilizar o crédito proporcional às vendas tributadas?
- 3) Caso seja aplicável o inciso IV, do art. 13 do Decreto 19.714/2003, e, portanto não haja encerramento do diferimento nas saídas internas, a empresa deve lançar todos os créditos adquiridos na compras



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

interestaduais desses produtos na entrada da mercadoria e, na venda interna com diferimento, proceder o estorno do crédito lançado?

3. Na fundamentação do Parecer 68/2019, expõe-se o seguinte:

I – Apesar de não especificar a quais produtos sua consulta se refere, o parecer tomou como premissa que os produtos comercializados pela consulente são apenas aqueles por ela elencados exemplificativamente, a saber: defensivos agropecuários, adubos e fertilizantes, medicamentos e vacinas para animais de grande porte, rações, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleo para pecuária, e sementes de grãos, hortaliças, flores e gramas;

II - Desse modo, discutiram-se as hipóteses de encerramento do diferimento e do direito a crédito de ICMS nas aquisições de mercadorias, cuja tributação na saída seja diferida;

III - O diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS visa postergar a tributação para elo seguinte da cadeia de circulação da mercadoria, cujos casos de encerramento estão elencados no art. 13 do RICMS, destacando-se o caso referido no inciso IV, qual seja, “nas saídas dos produtos resultantes do cultivo ou da criação;

IV - Por sua vez, os casos de diferimento admitidos pelo Estado do Maranhão se encontram previstos no Anexo 1.3 do RICMS/MA, cujos dispositivos, todos constantes do art. 1º, XX, seguem referenciados a seguir, em função dos insumos agropecuários comercializados pela consulente: a) defensivos agropecuários: alínea a; b) adubos e fertilizantes: alíneas g e l, item 3; c) medicamentos e vacinas para animais de grande porte: alínea a; d) rações, concentrados, suplementos, aditivos, premix ou núcleo para pecuária: alíneas c, f e l, itens 1 e 2; e) sementes de grãos, hortaliças, flores e gramas: alínea m;

V - Os itens sugeridos pela consultante se enquadram na categoria de insumo, cujo conceito jurídico majoritário o qualifica pela “imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”. Especificamente, são matérias-primas e produtos intermediários que são consumidos, imediata e integralmente, no processo de produção (art. 35, § 3º, do RICMS/MA);

VI - Assim, o encerramento da fase de diferimento nas vendas internas a produtores rurais inscritos deve ocorrer quando das saídas dos produtos resultantes do cultivo ou da criação, conforme o art. 13, IV, do mesmo diploma;



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

VI - Com isso, a entrada dessas mercadorias no estabelecimento da consulente, decorrente de compras interestaduais, configura hipótese de vedação de crédito de ICMS, segundo o art. 55, II, do RICMS/MA, ou seja, tais créditos não devem ser lançados na sua escrituração fiscal, dado que serão objeto de saída diferida;

VII - Ressalte-se, por fim, que o art. 1º, XX, do Anexo 1.3 do RICMS/MA confere o diferimento apenas às operações internas (aquelas com início e término em território maranhense), desde que o estabelecimento vendedor deduza do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto dispensado e demonstre expressamente na Nota Fiscal essa dedução.

4. **CONCLUSÃO:** por todo o exposto, conclui-se que:

- a) nas vendas internas dos insumos agropecuários comercializados pela consulente a produtores rurais inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS, o diferimento do lançamento e do pagamento do imposto, previstos no art. 1º, XX, do Anexo 1.3 do RICMS/MA, dá-se por encerrado quando da saída dos produtos resultantes do cultivo ou da criação, conforme o art. 13, IV, do RICMS/MA;
- b) a consulente não deve escriturar os créditos de ICMS decorrentes de compras interestaduais de insumos agropecuários, cujas saídas subsequentes não forem tributadas, a exemplo da aplicação do diferimento do lançamento e do pagamento do imposto, nos termos do art. 55, II, do RICMS/MA.

2.5 Parecer de Consulta Fiscal nº 13/2020

EMENTA. ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. VIGÊNCIA. O PRAZO DE VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO FISCAL PREVISTO NO ART. 22 DO ANEXO 1.4 DO RICMS/MA, CONVALIDADO NOS TERMOS DO CONVÊNIO ICMS Nº 190/17, SE ENQUADRA NO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, III, DA LEI ESTADUAL Nº 11.003/2019, OU SEJA, SE ESTENDERÁ ATÉ 31/12/2022.

1. Trata-se de consulta formulada por contribuinte do imposto a fim de dirimir questão sobre o enquadramento do benefício fiscal de redução de base de cálculo para querosene de aviação (QAV), previsto no art. 22 do Anexo 1.4 do RICMS/MA, às hipóteses elencadas nos incisos I a V do parágrafo único da Lei Estadual nº 11.003/2019. Alega a consulente que remete QAV para seu cliente, que foi considerado apto a usufruir do benefício fiscal, conforme Portaria nº 83/2016, e acrescenta que esse incentivo foi convalidado nos termos do



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Convênio nº 190/2017 e reinstituído mediante a Lei Estadual nº 11.003/2019, a qual fixou diversos prazos de vigência.

2. OBJETO DA CONSULTA: enquadramento do benefício fiscal de redução de base de cálculo para querosene de aviação (QAV), previsto no art. 22 do Anexo 1.4 do RICMS/MA, às hipóteses elencadas no art. 2º, parágrafo único, incisos I a V da Lei Estadual nº 11.003/2019, ilustrado por um questionamento:

- 1) Em que inciso do art. 2º da Lei Estadual nº 11.003/2019 se enquadrou o benefício fiscal de redução de base de cálculo para QAV, previsto no art. 22 do Anexo 1.4?

3. Na fundamentação do parecer, em suma, expõe-se o seguinte:

I - Convém também ressaltar que o benefício fiscal previsto no art. 22 do Anexo 1.4 do RICMS/MA foi convalidado nos termos do Convênio ICMS nº 190/17, o qual dispõe, dentre outras matérias, sobre a reinstituição das isenções, incentivos e benefícios fiscais instituídos em desacordo com o disposto na alínea “g” do inciso XII do §2º do art. 155 da Constituição Federal. A Portaria nº 84/2018 – GABIN, alterada pela Portaria nº 103/2018-GABIN, a qual publicou a relação dos atos normativos relativos aos benefícios fiscais convalidados, previu, no item 98 do seu Anexo Único, o Decreto nº 30.680/15;

II - Conforme apontado pelo Núcleo de Estudos Econômico-Fiscais (NEEF), por meio da Informação Fiscal nº 03/2020 – NEEF (fls. 07-08), o benefício fiscal discutido pela consultante se enquadra ao inciso III da cláusula décima do Convênio ICMS nº 190/2017, cuja redação foi adotada literalmente pela Lei Estadual nº 11.003/2019, em seu art. 2º, parágrafo único, III, a saber: “*Parágrafo único - Os incentivos, os benefícios fiscais ou financeiro-fiscais e as isenções reinstituídos vigorarão até: III - 31 de dezembro de 2022, quanto àqueles destinados à manutenção ou ao incremento das atividades comerciais, desde que o beneficiário seja o real remetente da mercadoria*”;

III – De fato, a atividade desenvolvida pela consultante (CNAE 4681801 – COMÉRCIO ATACADISTA DE ÁLCOOL CARBURANTE, BIODIESEL, GASOLINA E DEMAIS DERIVADOS DE PETRÓLEO...) é comercial, cuja definição (a prática de intermediação de mercadorias) se depreende de interpretação do art. 89, § 3º, I, do RICMS/MA;

IV - Com isso, e desde que obedecidos os ditames do art. 22 do Anexo 1.4 do RICMS/MA, as operações internas com QAV destinadas a companhias aéreas que realizem voos regulares para os municípios



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

deste Estado e sejam inscritas no Cadastro de Contribuintes do Estado do Maranhão serão beneficiadas com a redução da base de cálculo.

4. **CONCLUSÃO:** entende-se pela eficácia da consulta, para declarar que:

o benefício fiscal de redução de base de cálculo para querosene de aviação (QAV), previsto no art. 22 do Anexo 1.4 do RICMS/MA, se subsume ao art. 2º, parágrafo único, III, da Lei Estadual nº 11.003/2019 e, portanto, vigorará até 31 de dezembro de 2022.

2.6 Parecer de Consulta Fiscal nº 14/2020

ICMS. TRANSPORTE. CANAL VERDE. PROCEDIMENTO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. A FIM DE PROCEDER À LIBERAÇÃO DA MERCADORIA AO DESTINATÁRIO, DEVE A TRANSPORTADORA CREDENCIADA CONFORME A PORTARIA Nº 293/2017 - GABIN VERIFICAR A QUITAÇÃO DO TVI, POR MEIO DO WEBSERVICE DISPONIBILIZADO PELA SEFAZ, OU AGUARDAR CINCO HORAS A PARTIR DO ENCERRAMENTO DO MDF-E, O QUE OCORRER PRIMEIRO, CONFORME CLÁUSULAS QUARTA E QUINTA DO TERMO DE ACORDO PADRÃO – ANEXO À PORTARIA Nº 116/2016 - GABIN

1. Trata-se de consulta formulada, a fim de dirimir questão sobre o procedimento a ser adotado para a liberação de cargas aos destinatários no âmbito do “Canal Verde”.

2. Dispõe a consulente que inexistente a funcionalidade prevista nos parágrafos do art. 6º da Portaria nº 293/2017 – GABIN, que aderiu ao procedimento de fiscalização de mercadorias em trânsito “Canal Verde”, instituído pela Portaria 116/2016 – GABIN e se credenciou perante à SEFAZ como fiel depositária, consoante a Portaria nº 293/17.

3. Com isso, assumiu a obrigação de notificar os contribuintes/destinatários acerca de eventual cobrança de ICMS sobre as mercadorias transportadas.

4. Contudo, relata que as funcionalidades previstas nos parágrafos do art. 6º da Portaria nº 293/2017, necessárias para garantir a lisura do procedimento, ainda não foram integralmente implementadas no *webservice* disponibilizado pelo *Bluecorp*, operadora local do projeto “Canal Verde Brasil Id.”.

5. Diante disso, os contribuintes/destinatários costumam tomar uma das seguintes ações, quando notificados da cobrança do imposto pela consulente:

- a) pagamento do DARE com envio do comprovante de quitação à consulente;
- b) impugnação da cobrança diretamente à SEFAZ, a fim de alterar o valor cobrado;
- c) impugnação da cobrança diretamente à SEFAZ, a fim de extinguir o valor cobrado



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

6. Nos dois primeiros casos, a consulente não possui condições de checar a legitimidade do comprovante enviado ou verificar se a SEFAZ atendeu o pleito acerca da alteração do valor de cobrança. Na última situação, em sendo atendido o pleito dos contribuintes/destinatários, a consulente tem sido informada sobre tal fato mediante o envio de email pela própria SEFAZ, o que possibilita a ocorrência de fraudes por algum contribuinte, de modo a possibilitar a liberação indevida da carga pela consulente

7. OBJETO DA CONSULTA: Em face do exposto, questiona-se acerca do procedimento a ser adotado para a liberação de cargas aos destinatários no “Canal Verde”:

a) Está correto o procedimento adotado pela consulente no sentido de, enquanto não definitivamente implementada a funcionalidade prevista nos §§ do art. 6º da Portaria nº 293/17 – GABIN, liberar as cargas aos seus respectivos contribuintes/destinatários mediante a apresentação dos respectivos comprovantes de pagamento bancário por estes disponibilizados ou *emails* enviados pelos funcionários da SEFAZ/MA?

b) Na hipótese de resposta negativa ao quesito acima formulado, como deve, então, proceder a Consulente?

8. Na fundamentação do parecer, expõe-se na fundamentação do parecer, instruído em conjunto com a COTAF/TRÂNSITO, em suma:

I - a Portaria nº 293/2017 dispõe sobre o credenciamento dos contribuintes que exercem o transporte de cargas, a fim de que voluntariamente assumam a responsabilidade solidária pelo ICMS e acréscimos legais referentes ao crédito reclamado por Termo de Verificação de Irregularidade e Infração Fiscal (TVI/IF) ou por meio de Documento de Arrecadação Estadual (DARE), em troca de um tratamento diferenciado de suas obrigações acessórias. Nesse sentido, seu art. 6º estabelece que

Art. 6º A transportadora credenciada terá prioridade no registro de passagem em todas as unidades de fiscalização de mercadorias em trânsito por onde passar. §1º Os procedimentos de análise dos documentos relativos às operações e prestações serão realizados pela Central do Canal Verde.

§2º As operações irregulares serão informadas eletronicamente, por meio de webservice, às transportadoras, que somente poderão efetuar a sua liberação após a expedição do ofício de liberação.

§3º Os contribuintes com operações irregulares também



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

receberão a informação relativa ao valor do crédito tributário reclamado, através de TVI ou DARE enviado ao seu domicílio tributário eletrônico - DTE.

II - Conforme apontado pelo COTAF/Trânsito, por meio do Despacho s nº/2020 – (fls. 81- 83), as funcionalidades, previstas nos parágrafos do art. 6º da Portaria nº 293/2017 – GABIN e relatadas pela consulente, já estão em operação. A análise dos documentos, disposto no § 1º, é realizada pelos próprios fiscais que identificam o fato gerador e informam a cobrança devida. Em relação ao § 2º (informação eletrônica das irregularidades), menciona que “a SEFAZ disponibilizou *webservice* onde é possível que a transportadora verifique se houve ou não a liberação de ofício via pagamento ou homologação da SEFAZ” (p. 82). Acrescenta também que, conforme o § 3º, o destinatário é informado da cobrança pelo Domicílio Fiscal Eletrônico (DT-e). Infelizmente, nem todos o possuem ou o utilizam apropriadamente, razão pelo qual aquele órgão recomenda que a transportadora notifique o contribuinte da retenção da mercadoria.

III- Por fim, ressalte-se que o COTAF/Trânsito fixou o procedimento a ser adotado pela consulente, em resposta à sua dúvida, cujo entendimento segue transcrito a seguir:

O correto procedimento, respondendo ao questionamento “b”, é verificar a baixa (quitação) do TVI via sistema já disponibilizado pela SEFAZ e proceder à liberação da mercadoria após isso. É importante lembrar que, caso a cobrança ocorra 5 horas após o encerramento do MDFe, a empresa está livre para liberação da carga haja vista cláusula quarta e quinta presente no “Termo de Acordo Padrão” firmado entre as partes.

7. **CONCLUSÃO:** Diante das informações presentes no processo e do entendimento administrativo-fiscal sobre a matéria, entende-se que a fim de proceder à liberação da mercadoria ao destinatário, deve verificar a quitação do TVI, por meio do *webservice* disponibilizado pela SEFAZ, ou aguardar cinco horas a partir do encerramento do MDF-e, o que ocorrer primeiro, conforme cláusulas quarta e quinta do Termo de Acordo Padrão – anexo à Portaria nº 116/2016 – GABIN.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

2.7 Parecer de Consulta Fiscal nº 21/2020

ICMS. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS. A aquisição interestadual de produtos por contribuinte, a serem empregados na prestação de serviço de “Recauchutagem ou regeneração de pneus” (item 14.04 da Lista Anexa à LC 116), obriga o comprador-contribuinte ao recolhimento do diferencial de alíquotas, nos termos do art. 155, § 2º, VIII, a, da CF/88.

1. Trata-se de consulta formulada por contribuinte que apura o ICMS pelo regime normal e desenvolve atividades de reforma de pneumáticos usados (recapagem), comércio varejista de pneus novos, peças, acessórios e lubrificantes para veículos automotores, além de prestação de serviços de alinhamento, balanceamento, dentre outros e objetiva dirimir questão sobre incidência da diferença da alíquota interna e interestadual do ICMS/DIFAL nas operações de aquisição interestaduais de insumos utilizados na prestação de serviços de recauchutagem.

2. OBJETO DA CONSULTA: esclarecer se nas operações e prestações interestaduais que destinem a aquisição de bens (insumos) a serem utilizados nas prestações de serviços de recauchutagem pelo destinatário, será devido ao Estado do destinatário o valor correspondente à diferença entre a alíquota interna desse Estado e a alíquota interestadual aplicada na operação.

3. A CEGAT/COTET emitira o Parecer nº 01/2020, de 06/01/2020, em que manifestou o entendimento de que a consulente estaria dispensada de recolher a diferença entre as alíquotas interestadual e interna do ICMS na aquisição de mercadorias destinadas à prestação de serviços de recauchutagem, por não se enquadrar como consumidora final. Tal entendimento partiu das premissas de que os “itens” sugeridos pela requerente eram empregados única e exclusivamente na prestação desse serviço e que todas as saídas de pneumáticos restaurados por ela promovidas decorrem de ordem do tomador do serviço.

4. O entendimento outrora exposto resta revogado pela fundamentação do parecer 21/2020, em que se expõe:

I - A Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal consolida o princípio da autotutela, o qual confere à Administração Pública a prerrogativa de rever seus atos de ofício que, ao reanalisar o caso apresentado pela consulente, entende-se pela urgência de emitir novo juízo, a fim de, a um só tempo, garantir a correta aplicação da Lei, proteger a consulente de procedimentos fiscais futuros e evitar a suscitação de divergência.

II - Com efeito, o serviço de “Recauchutagem ou regeneração de pneus” (item 14.04 da Lista Anexa à Lei Complementar nº 116/2003 – LC nº 116) sofre a incidência exclusiva do ISSQN tanto sobre o preço do serviço quanto sobre o valor das mercadorias empregadas. Contudo, o prestador de serviço ao adquirir a nova banda de rodagem



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

se qualifica como consumidor final desses bens, ainda que sejam utilizados na restauração de pneus por ordem do tomador do serviço. III - Entende-se dessa forma, porque para a contabilidade, os produtos adquiridos para aplicação nas atividades finalísticas das empresas serão lançados: i) empresas comerciais - Conta: estoque de mercadorias; ii) empresas industriais Conta: estoque de matéria-prima, etc.; iii) empresas prestadoras de serviços Conta: estoque de material de consumo.

IV – É legítimo concluir-se que numa empresa prestadora de serviços, para fins da contabilização dos estoques, não existe distinção entre produtos destinados ao consumo final próprio do prestador e aqueles que serão, por ele, consumidos durante as prestações de serviços. Em ambos os casos serão produtos consumidos pelo estabelecimento prestador de serviço (Consulta nº 84/2015, SEF/SC).

V - Esse entendimento também é corroborado por outros Fiscos, a saber: **No caso de o contribuinte do ICMS desenvolver, em concomitância, múltiplas atividades** (de produção, de comércio e de prestação de serviços sujeita ao ISS), **será devido o diferencial de alíquotas**, tanto em relação às mercadorias adquiridas para consumo próprio do estabelecimento **quanto para as consumidas na atividade de prestação de serviço alheia ao ICMS**, na qualidade de consumidor final não contribuinte do imposto estadual, por força dos incisos VII e VIII do § 2º do art. 155 da Constituição da República (Resposta à Consulta nº 145/2016, SEFAZ/PR, grifo nosso).

VI - Nesse sentido, **na aquisição dos itens consumidos na prestação de serviços pela consulente, incide a diferença entre as alíquotas interna e interestadual**, prevista no art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal de 1988. Com isso, ganha importância definir a quem compete proceder ao recolhimento do ICMS.

VII - A consulente, já que exerce o comércio varejista de peças automotivas, é contribuinte do ICMS, tanto que é inscrita no Cadastro de Contribuintes de ICMS deste Estado. Nesse caso, ocorre a sua subsunção à alínea “a” do inciso VIII do mesmo dispositivo constitucional, a saber: **a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual será atribuída ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;**

VII - Dessa forma, percebe-se que cabe ao adquirente apurar e recolher o diferencial de alíquotas devido ao estado de destino das mercadorias adquiridas por contribuinte do imposto – que é a situação em estudo. Conforme o art. 5º, XVI, do RICMS/MA, o fato gerador na aquisição de bens de uso e consumo ocorre no momento da entrada destes no estabelecimento do contribuinte. Tal recolhimento, nos termos do art. 69, §§ 2º e 4º, do RICMS/MA, deve ser realizado por documento de arrecadação específico, quando da entrada do bem neste Estado.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

4. CONCLUSÃO: Diante das informações presentes no processo, do entendimento doutrinário sobre a matéria e do preenchimento dos requisitos formais e materiais da consulta pela consultante, entende-se pela **revogação** do Parecer nº 01/2020, emitido por este órgão em 06/01/2020, e pela **eficácia** da presente consulta, **para declarar que incide a diferença entre as alíquotas interna e interestadual do ICMS, prevista no art. 155, § 2º, VII, da Constituição Federal de 1988, na aquisição de mercadorias destinadas à prestação de serviços de recauchutagem**, pois o prestador-adquirente se enquadra como consumidor final, em razão do exaurimento econômico dos produtos durante a execução dos seus serviços; a responsabilidade pelo recolhimento do diferencial de alíquotas compete ao adquirente, quando contribuinte do ICMS, o qual deve ser realizado por documento de arrecadação específico no momento da entrada do bem de uso e consumo no Estado do Maranhão, conforme os arts. 5º, XVI, e 69, §§ 2º e 4º, do RICMS/MA.

Finalmente, recorde-se que essa análise partiu das premissas de que os “itens” sugeridos pela requerente são empregados única e exclusivamente na prestação desse serviço e que todas as saídas de pneumáticos restaurados por ela promovidas decorrem de ordem do tomador do serviço. Aqui é importante frisar que a prestação de serviço de recauchutagem ou regeneração de pneus (tributada pelo ISSQN) não se confunde com a operação habitual de venda de pneus recauchutados (tributada pelo ICMS).

2.10 Parecer de Consulta Fiscal nº 24/2020

ICMS. NÃO INCIDÊNCIA. SIMPLES REMESSA. PRESTADOR DE SERVIÇOS. LIMPEZA. Não incide o ICMS, inclusive o diferencial de alíquotas, nas transferências por simples remessa de materiais do estabelecimento-sede de prestador de serviços de limpeza (item 7.10 da Lista Anexa à LC nº 116) para os locais em que os prestará, desde que atendidos os requisitos do art. 8º, V, da Lei Estadual nº 7.799/2002.

1. Trata-se de consulta sobre a incidência do diferencial de alíquota, previsto no art. 155, § 2º, VII e VIII, da CF/88, nas remessas interestaduais promovidas por prestador de serviços de limpeza, asseio e conservação (itens 7.09 e 7.10 da Lista Anexa da Lei Complementar nº 116/2003 – LC nº 116) para o local da execução do serviço.

2. Informa a consultante que é prestadora de serviços de limpeza na em órgãos e em entidades públicas. Para a execução dos serviços, envia as mercadorias de sua sede administrativa, na cidade de Olinda/PE, para uso próprio em território maranhense.

3. Com isso, emite documentação fiscal de saída de mercadorias, cuja natureza da operação é a de remessa de material para prestação de serviços, para atender às exigências dos seus clientes.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

4. Entende a consultante que não incide o ICMS em tais remessas, conforme a hipótese excludente do art. 8º, V, da Lei Estadual nº 7.799/2002. Para fins de constatação do fato consultado, a consultante apresenta cópias dos contratos de prestações de serviços, DANFE das remessas realizadas, e o resultado de diligência efetuada, com as seguintes informações:

- a) o serviço prestado consta do item 7.10 da Lista Anexa da Lei Complementar nº 116/2003 (Limpeza, manutenção e conservação de vias e logradouros públicos, imóveis, chaminés, piscinas, parques, jardins e congêneres);
- b) não possui estabelecimentos no Estado do Maranhão, emite notas fiscais próprias de remessa e destina as mercadorias para o tomador do serviço;
- c) envia os materiais de limpeza, os quais ficam acondicionados nas sedes dos tomadores, sob controle de seus funcionários.

5. OBJETO DA CONSULTA: incidência do diferencial de alíquotas, previsto no art. 155, § 2º, VII e VIII, da CF/88, nas remessas interestaduais promovidas por prestador de serviços de limpeza, asseio e conservação (itens 7.09 e 7.10 da Lista Anexa da Lei Complementar nº 116/2003) para o local da execução do serviço, ilustrado por um questionamento:

- 1) Há incidência do diferencial de alíquota – DIFAL, já que há previsão de não incidência expressa no art. 8º, V, da Lei Estadual nº 7.799/2002.

6. Na fundamentação do parecer, em suma, expõe-se o seguinte:

I - O art. 8º, V, da Lei Estadual nº 7.799/2002 com base no art. 3º, V, da Lei Complementar nº 87/1996), estabelece sobre hipóteses de não incidência do ICMS, dentre as quais as operações relativas a mercadorias que tenham sido ou que se destinem a ser utilizadas na prestação, pelo próprio autor da saída, de serviço de qualquer natureza definido em lei complementar como sujeito ao imposto sobre serviços, de competência dos Municípios, ressalvadas as hipóteses previstas na mesma lei complementar.

II- A subsunção a essa hipótese descrita, está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos:

- a) as mercadorias transferidas devem ser destinadas à prestação de serviços ou serem oriundas desta;
- b) o próprio autor das saídas das mercadorias deve ser seu destinatário, de modo que não haja circulação jurídica dos bens;



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

- c) os serviços a serem executados devem estar sujeitos à incidência do ISS, nos termos na LC nº 116;
- d) ainda que os serviços prestados estejam previstos na LC nº 116, a transferência de mercadorias não pode se subsumir às ressalvas nela dispostas.

III - No caso analisado, vê-se que a consulente promoveu transferências de materiais do seu estabelecimento, situado no município de Olinda/PE, para os locais da prestação de seus serviços, espalhados por diversos órgãos e entidades em território maranhense. A partir dos DANFE trazidos exemplificativamente, percebe-se que tais bens, cuja guarda fica sob a responsabilidade de seus funcionários, condizem com a atividade para a qual a consulente foi contratada, conforme acordos anexos.

IV- Do mesmo modo, a prestação de serviços promovida pela requerente se sujeita em regra à incidência do ISS (itens 7.10 da Lista Anexa à LC nº 116 – Limpeza, manutenção e conservação de vias e logradouros públicos, imóveis, chaminés, piscinas, parques, jardins e congêneres). Ressalta, que o item tratado não apresenta ressalvas quanto a incidência do ICMS, o que, por força do art. 1º, § 2º, da LC nº 116, afasta a sua incidência em qualquer caso. Esse entendimento também é adotado por outros Fiscos Estaduais.

V- Por fim, expõe que a documentação fiscal de simples remessa emitida pela consulente deve refletir a materialidade das operações envolvidas, de modo que ela própria deve ser consignada como destinatária dos materiais. Desse modo, o local da prestação, onde são guardados os seus bens, e todas as informações relativas ao serviço a ser prestado devem constar do campo de “Informações Complementares”, nos termos dos arts. 139, II e VII, e 231-A, § 1º, do RICMS/MA (Resposta à Consulta nº 3956/2014, SEFAZ/SP).

7. **CONCLUSÃO:** Diante das informações presentes no processo e do entendimento administrativo-fiscal sobre a matéria, entende-se que conforme o art. 3º, V, da LC nº 87, não incide o ICMS, inclusive o diferencial de alíquotas, nas transferências por simples remessa de materiais do estabelecimento-sede da consulente, situado noutra unidade federativa, para os locais da prestação de seus serviços, espalhados por diversos órgãos e entidades em território maranhense, desde que:

- a) esses bens sejam destinados à prestação dos serviços previstos no item 7.10 da Lista Anexa à LC nº 116, os quais, além de nexos causal, precisam estar acobertados por documentos comprobatórios, tais como contratos e notas fiscais;



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

b) o próprio autor das saídas dos materiais deve ser seu destinatário.

Recomenda-se também que a consulente emita documentação fiscal para acobertar as transferências de tais materiais, de forma a ser ela própria consignada como destinatária. Do mesmo modo, o local da prestação, onde são guardados os seus bens, e todas as informações relativas ao serviço a ser prestado devem constar do campo de “Informações Complementares”, nos termos dos arts. 139, II e VII, e 231-A, § 1º, do RICMS/MA.

2.11 Parecer de Consulta Fiscal nº 25/2020

ITCD. Doação com reserva de Usufruto. Posterior extinção da Reserva de Usufruto. Incidência do ITCD na instituição do usufruto. Art. 111, IV, da Lei nº 7.799/2002. Não incidência do ITCD na extinção do usufruto

1. Trata-se de consulta formulada por contribuinte do imposto que versa sobre aspectos inerentes à incidência do ITCD na extinção do usufruto. O contribuinte se qualifica como titular de cotas que pretende doar, com reserva de usufruto vitalício, de modo que os donatários recebam a nua-propriedade. Informa que a doação será efetuada em conjunto com sua esposa, e que há a previsão de que, acaso haja cônjuge supérstite, este passará a deter o usufruto vitalício das cotas doadas *de cujus*.

2. OBJETO DA CONSULTA: base de cálculo na hipótese de doação e instituição de usufruto e tributação do ITCD no momento da extinção do usufruto, ilustrado por dois questionamentos:

- 1) De acordo com a SEFAZ/MA, a base de cálculo para apuração e recolhimento do ITCD na hipótese de doação das cotas do Fundo, com reserva de usufruto vitalício, corresponde a 50% do valor de mercado atribuído ao bem doado?
- 2) No entendimento da SEFAZ/MA, há incidência do ITCD no momento da extinção do usufruto?

3. Na fundamentação do parecer, em suma, expõe-se o seguinte:

I - A Constituição Federal, alterada pela Emenda Constitucional nº 03, de 17 de março de 1993, outorga ao Estado do Maranhão a competência para instituir o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação, de Quaisquer Bens ou Direitos - ITCD, nos termos do art. 155, I e § 1º:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - Transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

ou direitos;

II - A Lei Estadual nº 7.799, de 19 de dezembro de 2002, que dispõe sobre o Sistema Tributário do Estado do Maranhão, no rigor da Constituição Federal, estabelece que

Art. 105. O Imposto sobre a Transmissão “Causa Mortis” e Doação, de Quaisquer Bens ou Direitos - ITCD, incide sobre a transmissão “Causa Mortis” e a Doação de:

I – propriedade ou domínio útil de bens imóveis;

II – direitos reais sobre imóveis;

III - direitos relativos às transmissões referidas nos incisos anteriores;

IV - bens móveis, semoventes, direitos, títulos e créditos

III - Dos dispositivos constitucionais e legais acima citados, observa-se que o aspecto material da hipótese de incidência do ITCD é a transmissão de quaisquer bens e direitos em razão da morte ou doação. Nesse ínterim, faz-se necessário utilizar os conceitos e institutos de direito civil para analisarmos o conteúdo e o alcance dos dispositivos anteriormente citados. Inicialmente, há de se transcrever os arts. 538 e 1.784 do Código Civil de 2002 (CC/02), *in verbis*:

Art. 538. Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra.

Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.

IV - A presente consulta versa sobre a incidência ou não do ITCD na extinção de usufruto. O instituto do usufruto, também previsto no CC/02, configura direito real sobre coisa alheia que garante ao usufrutuário o direito à posse, ao uso, à administração e à percepção dos frutos de um determinado bem, quer seja imóvel ou móvel (art. 1.225, IV c/c art. 1.394 do CC/02). A Lei 7.799/02 estabelece, em seu art. 106, III, que a incidência do ITCD alcança a instituição de usufruto vitalício ou temporário.

V. Nos dizeres de Sílvio de Salvo Venosa:

"usufruto é um direito real transitório que concede a seu titular o poder de usar e gozar durante certo tempo, sob certa condição ou vitaliciamente de bens pertencentes a outra pessoa, a qual conserva a sua substância". (VENOSA, 2008, p. 453)



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

VI. Assim sendo, quando uma pessoa doa um imóvel e reserva para si o usufruto, ela transmite a outrem a nua propriedade, ou seja, a propriedade despida dos poderes de usar e fruir. Dessa forma, retém a si tais poderes não conferidos.

VII. Segundo lição de Maria Helena Diniz:

“o usufruto não é restrição ao direito de propriedade, mas sim à posse direta que é deferida a outrem que desfruta do bem alheio na totalidade de suas relações, retirando-lhes os frutos e utilidades que ele produz. Perde o proprietário do bem *o jus utendi* e *o fruendi* que são poderes inerentes ao domínio, porém não perde a substância, o conteúdo de seu direito de propriedade que lhe fica na nua propriedade.”
(DINIZ, 2007, p. 410)

VIII. Quando da extinção do usufruto, ocorre o fenômeno da consolidação, em que o nu proprietário passa a exercer a propriedade plena do bem objeto do usufruto, bem que jamais deixou de integrar seu patrimônio. Destarte, a extinção do usufruto não se confunde com a doação, porquanto a doação acarreta a transmissão da propriedade, enquanto a extinção do usufruto implica a consolidação da propriedade plena na pessoa do nu proprietário.

IX. Inclusive, a Procuradoria Geral do Estado, no Parecer nº 49/2020, proferiu o seguinte entendimento, o qual se transcreve apenas em parte para se preservar o sigilo fiscal do caso nele tratado:

“Em outros termos, a cobrança do ITCD pressupõe a transferência dos direitos inerentes ao domínio de uma pessoa para outra, o que pode ocorrer em vida ou em razão da morte de um dos sujeitos da relação jurídica. O usufruto, é certo, refere à entrega temporária apenas um dos atributos da propriedade a terceiro, já que a nua-propriedade permanece sob domínio do titular, que transfere ao usufrutuário o uso e gozo da coisa.

Trata-se, portanto, de cessão temporária apenas de alguns atributos da propriedade, sem que, contudo, esteja caracterizada a transferência original ou do próprio direito real, mesmo porque, com a renúncia do usufrutuário, extingue-se o usufruto, de modo que, como visto, a plena propriedade consolida-se novamente nas mãos do titular do bem.

Não se pode, portanto, equiparar a extinção do usufruto por renúncia do usufrutuário com a sua transmissão, mormente para fins de incidência do tributo, porquanto constitui lição



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

básica de Direito Tributário aquela segundo a qual as leis tributárias devem ser aplicadas em sentido estrito.

Deste modo, a extinção do usufruto por renúncia ou morte do usufrutuário não é fato gerador da cobrança do ITCD, sob pena de incorrer em bitributação, vez que a doação do imóvel constitui fato gerador do imposto *transmissão inter vivos*.”

X. Ademais, o Supremo Tribunal Federal também já manifestou entendimento nesse sentido, conforme os julgados a seguir transcritos:

“na extinção do usufruto não há transmissão de direito real, mas efetivação de todos os atributos da propriedade em favor do proprietário, que poderá exercer todos os direitos dela decorrentes.” (STF, ARE 1150533/MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, 08/08/2018.).

“De fato, o usufruto é um direito real (art. 1225, IV do CC/02) intransmissível e sua extinção não pode ser fato gerador de imposto de transmissão, sob pena de ocorrer bitributação, uma vez que com a cessação do usufruto não há transferência de propriedade.” (STF, ARE 1101805/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, 06/02/2018.)

XI. Isto posto, entende-se que não há a incidência do ITCD na extinção do usufruto. Dessa forma, a incidência do ITCD dar-se-á na transmissão da nua propriedade mediante doação, cuja base de cálculo está disciplinada no art. 108 da Lei nº 7.799/02, a seguir transcrito:

Art. 108. A base de cálculo do imposto é:

I - o valor venal do bem ou direito;

II - o valor do título ou do crédito.

§ 1º O valor de que trata o inciso I será determinado pela Secretaria de Estado da Fazenda, mediante avaliação feita com base nos elementos de que dispuser e ainda nos declarados pelo sujeito passivo, quando comprovados ou feita por instituição especializada credenciada pelo Poder Executivo.

§ 2º Entende-se por valor venal o valor corrente de mercado do bem ou direito.

§ 3º A Agência da Secretaria de Estado da Fazenda procederá à avaliação dos bens localizados em sua área de circunscrição, sendo que a homologação da avaliação será realizada pela unidade central de administração do ITCD.

§ 4º Discordando da avaliação, o contribuinte poderá, no



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

prazo de 10 (dez) dias, contado da respectiva ciência, requerer avaliação contraditória.

§ 5º Correrão à conta do contribuinte todas as despesas decorrentes da avaliação contraditória.

XII. Do dispositivo legal supracitado, depreende-se que a base de cálculo do ITCD é o valor venal do bem, sendo tal importância o valor corrente de mercado do bem ou direito, que será determinado por esta Secretaria na forma dos §§ 1º e 3º do art. 108 da Lei 7.799. Inclusive, os §§ 4º e 5º do mesmo artigo garantem ao contribuinte requerer avaliação contraditória.

4. CONCLUSÃO: por fim, determinou-se para fins de efeitos próprios da consulta que:

- a. Na extinção do usufruto, ocorre o fenômeno da consolidação, em que o nu proprietário passa a exercer a propriedade plena do bem objeto do usufruto, bem que jamais deixou de integrar seu patrimônio;
- b. A extinção do usufruto não se confunde com a doação, porquanto a doação acarreta a transmissão da propriedade, enquanto a extinção do usufruto implica a consolidação da propriedade plena na pessoa do nu proprietário;
- c. Portanto, não há a incidência do ITCD na extinção do usufruto;
- d. A incidência do ITCD dar-se-á na transmissão da nua propriedade mediante doação, cuja base de cálculo do ITCD é o valor venal do bem, sendo tal importância o valor corrente de mercado do bem ou direito, que será determinado por esta Secretaria na forma dos §§ 1º e 3º do art. 108 da Lei nº 7.799.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

3. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (TARF)

- Os acórdãos 900286/19 e 900287/19 não encerram o julgamento administrativo-fiscal – somente determinaram que os autos retornassem à primeira instância - motivo por que não serão objeto de publicação.

3.1 Diferencial de Alíquota

Auto de Infração nº 46156300070-5

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS DE OUTRO ESTADO PARA O ATIVO FIXO. Período: janeiro a abril 2013. Revisão em Diligência Fiscal. Identificação de operações não relacionadas à exigência oficial, resultando na redução do tributo devido. Decisão de 1ª Instância pela procedência parcial do lançamento (Decisão nº 600039/16). Exoneração do imposto em valor superior ao limite legal. Recurso de ofício. Recurso voluntário intempestivo. Alegações recursais que justificam o exame do mérito. Revisão em Diligência Fiscal na 2ª Instância (Princípio da verdade real ou material). Alteração (diminuição) no montante do tributo devido. Recurso de ofício conhecido e improvido. Recurso voluntário não conhecido. Decisão em 2ª Instância, após resultado da diligência fiscal, pela reforma parcial da decisão de 1ª Instância no tocante ao novo valor do crédito tributário (Acórdão nº 000021/20). Lançamento parcialmente procedente. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 5º, §1º, V; 12, XVI; 30 e 31 da Lei 7.799/02 c/c artigos 69, 74, 105 e 480, II, do RICMS. Capitulação Legal da Multa (50%): Art. 80, II, e da Lei n.º 7.799/02. O auto de infração motivado pela falta de pagamento do ICMS – Diferencial de Alíquota (DIFAL) em operações interestaduais com mercadorias destinadas ao ativo fixo. 2. Impugnação: o contribuinte alega que houve equívoco da fiscalização em relação a operações cujo recolhimento do ICMS-DIFAL foi realizado; que se contemplaram notas fiscais de simples faturamento; e que houve consideração errônea dos valores indicados como base para a cobrança. 3. **Fundamentação da Decisão: o julgamento foi convertido em diligência fiscal que identificou e excluiu do levantamento notas fiscais não relacionadas à exigência oficial, assim como comprovou pagamentos do imposto para os períodos fiscalizados, resultando na exoneração parcial - em valor superior ao limite legal - do imposto devido. Acolhendo o resultado da revisão, o julgador entendeu ainda pelo acerto do lançamento fiscal, quanto à verificação da ocorrência do fato gerador, baseado em levantamento que evidencia as notas fiscais relativas às operações interestaduais com mercadorias destinadas ao ativo fixo do contribuinte, decidindo, ao final, pela procedência parcial do auto de infração. 4. Recurso de ofício interposto na forma da lei e recurso voluntário apresentado, intempestivamente, com a reiteração dos argumentos apresentados em primeira**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

instância. 5. **Fundamentação do Recurso:** o recurso voluntário foi intempestivo. Nada obstante, diante dos argumentos da Recorrente e objetivando resguardar os princípios do contraditório e ampla defesa, garantidos no processo administrativo fiscal, a Presidente do TARF solicitou da PGE - Procuradoria Geral do Estado a emissão de parecer jurídico sobre a matéria. A Procuradoria Geral do Estado (PGE) se manifestou, em razão do recurso de ofício, pela realização de nova diligência visando examinar alegações recursais capazes de modificar o lançamento fiscal. Diante da redução do montante do tributo devido, após diligência fiscal, opina a PGE pelo não conhecimento do recurso voluntário, entretanto, manifesta-se pela reforma da decisão de 1ª Instância, para que seja considerado o valor revisado do crédito tributário (Princípio da verdade real ou material). Com estas razões, a 2ª Instância do TARF decidiu pelo conhecimento e improvimento do recurso de ofício, e pelo não conhecimento do recurso voluntário, mas, em virtude da revisão do lançamento fiscal, entendeu pela reforma da decisão de 1ª Instância, no tocante ao novo valor do crédito tributário. 6. Lançamento procedente em parte.

Auto de Infração nº 4617630000564-1 e 4617630000563-3

ICMS. SIMPLES NACIONAL. DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NÃO DECLARADO. EMPRESA NO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO E PAGAMENTO. Período(s)/exercício: 2013 e 2014. Vício material na realização do lançamento fiscal. Decisão de 1ª Instância pela nulidade do lançamento (Decisão nº 900200/2019 e 900190/19). Exoneração do imposto em valor superior ao legal. Recurso de ofício conhecido e improvido (Acórdão nº 000001/20 e nº 000002/20). Lançamento nulo. 1. Capitulação Legal da Infração: art. 13, § 1º, XIII, "g" e "h", da Lei Complementar 123/06 c/c arts. 1º, 2º, 3º, 4º da Lei 8.948/2009; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, inciso II, a da Lei nº 7.799/2002. 2. Impugnação: o contribuinte alega que a sistemática utilizada para apuração das diferenças de ICMS foi incorretamente aplicada, uma vez que não houve a compensação dos créditos de ICMS oriundos das entradas interestaduais conforme a legislação aplicável ao regime normal de pagamento do ICMS. 3. **Fundamentação da Decisão:** O auto de infração teve por motivo a falta de pagamento do ICMS – Diferencial de Alíquota (Difal) em operações interestaduais com mercadorias destinadas a contribuinte optante do simples nacional. A decisão de 1ª Instância julgou nulo o auto de infração sob o fundamento da existência de erro na determinação da matéria tributável e no cálculo do montante do tributo conforme a legislação tributária, haja vista que o contribuinte estava sujeito ao regime normal de pagamento, e não ao regime do simples nacional. 4. Exoneração do imposto em valor superior ao legal, apresentado recurso de ofício. 5. **Fundamentação do Recurso:** Certificado o acerto da decisão em primeira instância, não se vislumbrou razão para sua reforma 7. Recurso de ofício conhecido e improvido 8. Lançamento nulo.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº 481863000069-2

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS DE OUTRO ESTADO PARA O ATIVO FIXO. Períodos/exercícios: 2013, 2014, 2015 e 2016. Identificação de pagamentos não considerados pela fiscalização, assim como de notas fiscais que se referem a mercadorias para revenda ou industrialização, as quais não se sujeitam à exigência do ICMS-DIFAL. Decisão de 1ª Instância pela procedência parcial do lançamento (Decisão nº 800975/18). Recurso voluntário. Realização de diligência fiscal ante as alegações recursais. Redução no cálculo do montante do tributo devido. Recurso conhecido e parcialmente provido (Acórdão nº 00003/20). Lançamento procedente em parte. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 5º, §1º, V; 12, XVI; 30 e 31 da Lei 7.799/02 c/c artigos 69, 74, 105 e 480, II, do RICMS. Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, inciso II, a da Lei nº 7.799/2002. O auto de infração teve por motivo a falta de pagamento do ICMS – Diferencial de Alíquota (DIFAL) em operações interestaduais com mercadorias destinadas ao ativo fixo do contribuinte. 2. Em impugnação intempestiva, o contribuinte alega que as mercadorias adquiridas pela empresa são destinadas ao processo de industrialização ou comercialização, estando, portanto, fora do alcance do campo de incidência de ICMS Diferencial de Alíquota (DIFAL), exceto as notas fiscais que indica, para as quais realizou o recolhimento do imposto, e que houve duplicidade no levantamento das notas fiscais. Por fim, indica que mercadorias como peças de manutenção e equipamentos industriais são materiais intermediários que são empregados ou se consomem no processo produtivo, não podendo ser consideradas como material de uso e consumo e ativo permanente. **3. Fundamentação da Decisão:** O julgador, ao analisar as razões de defesa, identificou pagamentos não considerados pela fiscalização, assim como notas fiscais que se referem a mercadorias para revenda ou industrialização, as quais não se sujeitam à exigência do ICMS-DIFAL. Dessa forma, decidiu pela procedência parcial do auto de infração, quanto aos valores remanescentes e por valores alegados como pagos pelo contribuinte que não tiveram arrecadação constatada. Ressaltou-se, por fim, que produtos intermediários, como peças de manutenção de máquinas/equipamentos industriais são considerados como produtos de uso e consumo pela legislação tributária maranhense. 4. Recurso Voluntário apresentado com reiteração das alegações de defesa. 5. **Fundamentação do Recurso:** acatada, em manifestação da PGE na sessão de julgamento, a realização de diligência fiscal. Na resposta, a autoridade administrativa confirmou o acerto da exigência do ICMS-DIFAL, porém, revisou a apuração do período 04/2013, quanto ao montante cobrado em razão de diferencial de alíquota já indicado como recolhido pelo contribuinte, o que resultou na diminuição do tributo devido. Ficou decidido, portanto, no âmbito da 2ª Instância, pelo conhecimento e provimento parcial do recurso voluntário. 5. Lançamento procedente em parte.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº 511863000061-8

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS REFERENTE AO DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA NAS AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS PROVENIENTES DE OUTROS ESTADOS PARA USO, CONSUMO E ATIVO FIXO DO ESTABELECIMENTO. Período (s): abril, maio e dezembro de 2013, outubro de 2014, janeiro, maio e julho de 2015 e abril de 2016. **Decisão da Primeira Instância julga procedente em parte o auto de infração (Decisão nº 900147/2019). Recurso de Ofício Conhecido e Não Provido. Mantida a Decisão de Primeira Instância. (Acórdão nº 900360/2019).** 1. Capitulação legal da Infração: artigo 5º, §1º, inciso V; artigo 12, XVI, artigo 13, inciso XI e artigos 30 e 31 da Lei nº 7.799/2002 c/c artigos 69 e 105 do RICMS, aprovado pelo Decreto 19.714/2003; Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, II, alínea "e" da Lei nº 7.799/02. **2. Impugnação:** alega que em relação a algumas notas fiscais que embasaram o auto, as vendas teriam ocorrido através de centro de distribuição e, portanto, por serem equiparadas à indústria, deveriam estar isentas de ICMS; que em algumas operações representadas por notas fiscais, apontadas na autuação, teria havido o regular recolhimento do tributo; que em algumas outras notas fiscais, as cargas tributárias aplicadas nas operações estariam irregulares, gerando um saldo devedor a pagar indevido. **3. Fundamentação da Decisão:** Foram solicitadas duas diligências a primeira para juntada das provas materiais do auto de infração, quais sejam, o detalhamento da infração e cópias das notas fiscais; e a segunda para que fossem anexadas as NF-e indicadas no detalhamento da intimação, ou que fossem informadas as chaves de acesso dessas notas fiscais.. Em resposta à diligência, foram juntados os documentos solicitados, bem como uma planilha com as informações das NF-e. No julgamento de 1ª Instância houve análise das argumentações do contribuinte, nota por nota. Destacado que para operações com máquinas e implementos agrícolas, foi concedido benefício de redução de base de cálculo, por meio do Convênio ICMS 52/91, e suas alterações posteriores) de forma a reduzir a carga tributária aos percentuais de: 4,1% (originária do sul e sudeste, exclusive Espírito Santo); 7% (originária do norte e nordeste); e 5,6% (operações internas), regras incorporadas à legislação do Estado no Anexo 1.4, e que, fora isto, o Estado do Maranhão estabeleceu, como alíquota interna para as operações com máquinas, aparelhos e equipamentos industriais e implementos e tratores agrícolas não beneficiados pela redução da base de cálculo prevista Convênio ICMS 52/91, o percentual de 12% (doze por cento), conforme art. 23, inciso II, alínea "e" da Lei nº 7.799/02, combinado com o art. 28, inciso II, alínea "j" do RICMS/03. Destacado o valor devido a partir da combinação da carga aplicada a cada nota fiscal, concluiu-se pela procedência em parte da impugnação apresentada, após ajuste do valor devido e verificação de recolhimentos apontados pelo contribuinte. **4. Fundamentação do Recurso de Ofício:** Recorreu-se de ofício em razão da determinação do art. 202 da Lei nº 7.799/2002. Os autos foram encaminhados para PGE que se manifestou pelo conhecimento e não provimento do recurso de ofício, para manter incólume a



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

decisão de primeira instância 5. Recurso de Ofício Conhecido e Não Provido. Mantida a Decisão da Primeira Instância.

3.2 Falta de Emissão, Registro ou Registro a menor nos livros fiscais

Auto de Infração nº 48563000082-9

ICMS. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS RELATIVO A OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS NO RSM – LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. Cobrança de valores por notas não registradas tempestivamente. Lançamento Procedente na Primeira Instância (Decisão nº 700667/2007). Questionamento quanto a idoneidade das Notas Fiscais reiterado. Revisão em Diligência Fiscal em Segunda Instância. Certificado que houve falsidade grosseira nas nota fiscais apresentadas como base para lançamento do crédito fiscal. Recurso Voluntário conhecido e provido (Acórdão nº 900325/19). Período(s): agosto e setembro de 2002. Lançamento Improcedente. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 42, 72, 82, 122 e 130 do RICMS aprovado pelo Dec. 14.744/95; Capitulação Legal da Multa Art. 68, II, "a", da Lei 3875/77. 2. Impugnação: alegado que as segundas vias em posse do contribuinte não conferem com as que foram apresentadas no auto de infração, reclama que houve falsidade ideológica da qual foi vítima. 3. **Fundamentação da Decisão:** Verificado em diligência fiscal que não foram colacionadas aos autos as notas que comprovariam, que não foi apontada ação diligente do contribuinte que indicasse que as notas fiscais apontadas não são de sua responsabilidade. Verificado que não há documento acostado capaz de modificar a ação fiscal, mediante o fato de que notas fiscais anexadas pela fiscalização continuam sendo a única prova que compõe o processo, julga-se procedente a ação. 4. Recurso Voluntário Apresentado, reiterados os argumentos apresentados em primeira instância. 5. **Fundamentação do recurso:** Dúvida acerca da autenticidade acerca da autenticidade dos documentos que embasariam a exigência fiscal, compromete, in casu, a segurança que deve revestir a atividade de lançamento de que trata o art. 142 do CTN; defesa justificara a impossibilidade de apresentar novos documentos, em razão do tempo decorrido desde a ocorrência do fato gerador, apontado pela fiscalização; impossibilidade de resgate dos documentos originais de posse da SEFAZ; prosseguimento de exame da autenticidade, em que se confrontou o leiaute das notas fiscais juntadas pela defesa com o daquelas que embasaram a auditoria. O examinador apresentou o Laudo nº 05/2019, no qual aponta a existência de divergências grosseiras nas notas fiscais que embasaram a auditoria, indicando-as na planilha anexada ao referido resultado, e conclui, diante dos fatos e dados periciados, pela idoneidade das notas fiscais apresentadas pela defesa; Em face dos fatos levantados, vota-se pelo conhecimento e provimento do recurso. 6. Lançamento Improcedente.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Autos de Infração nº 4918630000303-0 e 4918630000302-2

ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. DIFERENÇA TRIBUTÁVEL APURADA NO MOVIMENTO FINANCEIRO RELATIVO À OMISSÃO DE VENDAS. Período(s): Exercícios de 2015 e 2014. Diferença tributável apurada no movimento financeiro, relativo à omissão de vendas, em valor superior à receita bruta (vendas) declarada conforme levantamento fiscal. Lançamento procedente na Primeira Instância (Decisão nº 800742/18 e 800743/2018). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida a decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900284/19 e 900285-19). 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 30, 41, 43, 44, 48, 71 c/c arts. 547 e 548 do RICMS, aprovado pelo Dec. 19.714/03; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, "e", inciso II, da Lei Estadual n.º 7.799/02 – CTE. 2. Impugnação: requer, a nulidade do lançamento, para corrigir as diferenças, ou pede que seja efetuada diligência para revisão do lançamento; alega que foram observados elementos de presunção que não encontram identidades com o que está lançado nos sistemas da SEFAZ; que a descrição do fato não tem coerência com os demonstrativos anexados e que ocorreram divergência de valores entre o que foi indicado, o que foi instruído e os documentos trazidos pela defesa, que o procedimento do lançamento do crédito tributário deve nortear-se pela busca da prova da infração fiscal, que não pode ser meramente presumida; que meros indícios, de forma isolada, não têm força de constituir prova indiciária. 3. **Fundamentação das Decisões:** deixa-se de acolher a preliminar de nulidade do auto em questão solicitada pela autuada, dado que na formalização do processo e na lavratura o fisco capitulou a infração e enquadrou a penalidade com segurança e instruiu a peça com Levantamento do período fiscalizado. No levantamento de Apuração do Movimento Financeiro em questão, foram constatados indícios de omissão de receitas, o qual consiste no confronto entre recursos efetivamente captados pela empresa e recursos efetivamente aplicados, objetivando assim, demonstrar que o contribuinte utilizou recursos em volume superior às disponibilidades financeiras da empresa, possibilitando a exigência do imposto sobre a diferença entre o montante aplicado e o montante disponível, traduzida em operações tributáveis não registradas, teria o contribuinte que comprovar a origem desses recursos, o que não ocorreu. Verificada infração pelo confronto entre os recebimentos e pagamentos realizados pelas empresas, quando se verifica saldo credor em contas de natureza devedora. Pedido de diligência indeferido em conformidade do art. 197 do CTE, dada a segurança apresentada no auto de infração. Auto de Infração julgado procedente. 3. Interposto Recurso Voluntário, com as mesmas alegações da impugnação, acrescentando as informações que a diferença entre a receita e a despesa era originada pelo financiamento na aquisição de mercadorias junto aos seus fornecedores, bem como em decorrência de empréstimo bancário, solicitando a realização de perícia contábil, o que não teria sido observado pela julgadora de primeira instância, para, por fim, requerer que seja reformada a decisão da instância de piso, para anular os débitos fiscais. 4. **Fundamentação dos Recursos:** Conselheiro Relator informa serem



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

descabidas as preliminares de nulidade arguidas, dado que foi dada oportunidade de defesa à recorrente, que se quedou inerte na desconstituição das infrações que lhe foram imputadas. Destacado que foi levantada prova segura de que houve omissão tributável. Para fins de confirmação de segurança do auto, verificou-se que o recorrente não possui escrita contábil, bem como que o levantamento financeiro foi elaborado de acordo com os parâmetros e técnicas regulamentares, forma lícita de se perquirir a omissão de saídas de mercadorias, para as empresas que não possuem escrita contábil. Vota-se pelo conhecimento e não provimento do Recurso Voluntário interposto, para manter integralmente a decisão recorrida. 5. Câmara julgadora conhece do recursos, porém nega-lhes provimento para manter decisões de Primeira Instância. 6. Lançamentos Procedentes

Auto de Infração: 5317630000003-6

ICMS. FALTA DE APURAÇÃO E RECOLHIMENTO DO ICMS, TENDO O CONTRIBUINTE APRESENTADO DECLARAÇÃO SEM APURAÇÃO DO IMPOSTO. Período(s): janeiro a abril e setembro a dezembro de 2015. Inexistência da infração. Defesa consistente. Lançamento improcedente na Primeira Instância (Decisão nº 800289/2018). Recurso de ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900359/2019). Lançamento Improcedente 1. Capitulação legal da infração: arts. 36 e 48 Lei nº 7.799/02, arts. 58, 59, 60, 69, 122 e 136 do RICMS-MA aprovado pelo Dec. 19.714/03. Capitulação legal da multa (30%): art. 80, inciso I, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002 (CTE). 2. Impugnação: Requer a improcedência do auto de infração, alegando que apurou e recolheu o ICMS no valor devido; que o auditor não apresentou a memória de cálculo que demonstrasse a ocorrência do fato gerador e a base de cálculo; e que também não se analisaram os documentos fiscais postos ao lavrar o auto de infração, dado que a SEFAZ apura o ICMS por meio sistema da DIEF e possui informações sobre os recolhimentos efetuados. 3. **Fundamentação da Decisão:** infração incorrida por falta de apuração e recolhimento do ICMS, tendo o contribuinte apresentado declaração/DIEF somente com informações de registros de entradas e saídas, sem apuração do imposto. Solicita-se diligência para a revisão e esclarecimento sobre o levantamento fiscal. Respondendo à diligência, informa-se que a empresa é comércio atacadista, que parte dos produtos são adquiridos via processos licitatórios, sendo necessária emissão de documentos fiscais em suas transações com os órgãos públicos. Que foram realizadas novas verificações, análises, corrigidas as inconsistências, e feito um levantamento de Débito e Crédito, encontrando-se saldo credor proveniente de recolhimentos de antecipações. Verificou-se que no levantamento original não se considerou o saldo credor para compensação, e que os valores dos meses de janeiro, fevereiro, setembro, outubro, novembro e dezembro apontados divergiam do Livro de Saídas e do Extrato Econômico. Conforme a documentação anexada em diligência, e a conclusão dos trabalhos revistos, o contribuinte comprovou a veracidade das alegações com documentos hábeis e capazes de modificar a ação fiscal. Portanto, julga-se improcedente o auto de infração. Recorre-se de ofício nos termos do art. 202 da Lei nº 7.799/2002. 4. **Fundamentação**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

do recurso. A Primeira Instância do TARF, decidiu acertadamente, julgando improcedente o lançamento, após ficar demonstrado em diligência erro no levantamento fiscal, e que não houve falta de pagamento de ICMS, em razão de não apuração do imposto na DIEF. Portanto, com base nos argumentos expostos, ratifica-se o entendimento da 1ª Instância Julgadora do TARF e da PGE, e vota-se no sentido de conhecer o presente Recurso de Ofício e negar-lhe provimento, para que seja mantida a decisão de Primeira Instância, que julgou improcedente o auto de infração. 5. Câmara julgadora conhece do recurso, porém nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância. 6. Lançamento Improcedente.

Autos de Infração nº 5118630000312-0 e 5118630000313-9

ICMS. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS POR OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS, DECORRENTE DA EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS SEM DESTAQUE DO IMPOSTO. Período(s)/exercício(s): 2016 e 2017. Revisão em Diligência Fiscal que verificou a regularidade da falta do destaque do ICMS na aplicação do benefício fiscal de diferimento do imposto (Anexo 1.3 do RICMS) e existência de saídas não sujeitas ao pagamento do imposto (conserto e devolução de bens). Decisão de 1ª Instância pela improcedência do auto de infração (Decisão nº 900519/19 e 900520/2019). Exoneração do imposto em valor superior ao legal. Recurso de ofício conhecido e improvido (Acórdão nº 000018/2020 e 000017/2020) para manter a decisão de 1ª Instância. Lançamento improcedente. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 30 ao 36, 41, 44, 48 e 68, I e II da Lei 7.799/ 2002, c/c os art. 31, 60, 69, 106, 111, 136, 140, 145, 145A, 308, 310, 313, 321-A, 321-B, 355 e 356 do RICMS; Capitulação Legal da Multa (70%): art. 80, IV da Lei 7.799/2002. O auto de infração teve por motivo a falta de pagamento do ICMS por operações tributáveis, decorrente da emissão de documentos fiscais sem destaque do imposto. 2. Impugnação: contribuinte alega que todas as operações indicadas no auto de infração possuíam base legal para o não destaque do imposto, conforme planilha com a especificação dos produtos contidos nas notas fiscais levantadas. 3. **Fundamentação da Decisão:** o julgamento foi convertido em diligência, objetivando a revisão do lançamento, ocasião em que a autoridade administrativa verificou a regularidade do não destaque do ICMS, quer pela aplicação do de diferimento integral do imposto nas operações promovidas pelo contribuinte, destinadas a estabelecimento industrial (Anexo 1.3 do RICMS), ou da suspensão do imposto (remessa para conserto – art. 10 do RICMS), inoccorrência do fato gerador do imposto (devolução) ou por se tratar de operações destinadas ao exterior. Com base no trabalho da revisão, o julgador de 1ª Instância decidiu pela improcedência do auto de infração. 4. Dada a exoneração do imposto em valor superior ao legal, foi interposto recurso de ofício. 5. **Fundamentação do Recurso:** considerando o acerto do trabalho de revisão, confirmado pela decisão de base, a 2ª Instância decidiu pelo conhecimento, mas não provimento do recurso de ofício. 6. Lançamento improcedente.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº: 46116300066-0

ICMS AUTO DE INFRAÇÃO. LEVANTAMENTO DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS DEVIDO SOBRE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS ORIUNDAS DE OUTROS ESTADOS. REGIME DE ANTECIPAÇÃO PARCIAL. Período(s): janeiro, setembro e outubro de 2009. Revisão em Diligência Fiscal. Lançamento procedente em parte na Primeira Instância (Decisão nº 100642/2011). Recursos de Ofício conhecido e não provido. Recursos voluntário conhecido e provido. Decisão de Primeira Instância reformada, declarando-se a improcedência do auto de infração (Acórdão Nº 0013/2020). 1. Capitulação Legal da Infração: Arts. 69, 378 e 380 Do RICMS-MA; Capitulação Legal da Multa: art. 80, inciso I, alínea "b" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: o recorrente requer preliminarmente a nulidade do lançamento tributário por entender que o levantamento fiscal não relacionou todas as notas fiscais e seus respectivos valores, com cerceamento do direito de defesa. Quanto ao mérito, alega que houve erro na apuração do ICMS antecipação parcial; duplicidade de lançamento, em relação às notas fiscais, que foram lançadas tanto na apuração do ICMS antecipação parcial quanto na apuração do ICMS substituição tributária (Auto de Infração nº 46116300068-6); foi cobrado indevidamente antecipação de 2% (dois por cento); que, em relação à multa e juros de mora, foram cobrados percentuais superiores ao mandamento legal, sendo utilizados como confisco. 3. Autoridade julgadora solicita diligência para a revisão do lançamento. Em resposta à Diligência, informa-se que os recolhimentos de antecipação parcial feito pelo Contribuinte foram compensados na apuração do imposto devido; que não houve lançamento em duplicidade dos documentos apontados, por constarem apenas no auto de infração de substituição tributária; os documentos impertinentes foram excluídos do lançamento; Ajustada alíquota de 10% para 5, o que, em conjunto, determinou a redução do valor cobrado. 4. **Fundamentação da Decisão:** Na análise da preliminar arguida, verificou -se não houver cerceamento de defesa caracterizado, pois no levantamento fiscal constam a discriminação de todas as notas fiscais que serviram de base para a apuração do ICMS antecipação parcial, com seus respectivos valores informados. Assim, rejeita-se a preliminar arguida, por inconsistência do argumento apresentado, sem respaldo legal. Quanto ao mérito, por meio de diligência, fez-se a revisão do levantamento fiscal, conforme solicitado na diligência e na Impugnação excluindo-se as operações impertinentes ao lançamento, e corrigindo-se o percentual de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento). Certificou-se que não houve lançamento em duplicidade. Os pagamentos considerados no levantamento fiscal estão de acordo com a arrecadação efetuada pelo Contribuinte, portanto, não procede a alegação de que não foram considerados os recolhimentos de antecipação efetuados. Com relação à alegação de que a multa e os juros foram cobrados em percentuais superiores ao mandamento legal, tal alegação não pôde prosperar, uma vez que foram cobrados de acordo com a legislação tributária deste Estado. A multa aplicada encontra disciplina no art. 80, inciso I, alínea "b" da Lei nº 7.799/02 e os juros de mora no artigo 231 da



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

mesma Lei, e não cabe análise de sua constitucionalidade nem negação de aplicação da referida Lei. Conforme o demonstrado, o contribuinte deixou de recolher parte do imposto devido, na forma e prazo regulamentar. Face ao exposto e de conformidade com as peças que constam dos autos, julga-se procedente em parte o Auto de Infração nº 46116300066-0. 4. Recorre-se de ofício ao TARF - 2ª Instância, conforme determina o art. 202 da Lei 7.799/02. 5. Empresa interpôs Recurso Voluntário, com o argumento que se deveriam estar relacionadas todas as Notas Fiscais, que os valores cobrados foram recolhidos quando da apuração do imposto devido por competência e que não lhe é aplicável o instituto de antecipação. 6. **Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator. expõe que, considerando as alegações do recorrente, e a realização de diligência, o procedimento foi revisto, o que tornou procedente em parte o auto de Infração. Informa-se que a PGE apreciou o recurso voluntário e entendeu que o contribuinte não cometeu a infração, em razão da sua condição de atacadista, para o qual não se aplicaria a antecipação parcial do ICMS, tendo-se manifestado pelo conhecimento de ambos os recursos e pelo provimento do recurso voluntário. Em análise da Diligência Fiscal, ficou evidenciado no relatório de revisão que a empresa demonstrou, no que se refere à parcela não recolhida antecipadamente, que tal valor foi pago integralmente quando de sua apuração mensal do ICMS. Essa manifestação do auditor revisor, apesar de não ter sido considerada pela instância de base, não pode ser ignorada, pois a empresa informa que, dada a natureza do seu negócio, venda de veículos, para o licenciamento e emplacamento se faz necessária a emissão dos documentos fiscais correspondente e o correspondente recolhimento do ICMS devido pelas vendas. Conforme atesta o auditor na diligência fiscal, o ICMS cobrado, que deveria ter sido recolhido antecipadamente, foi recolhido por ocasião das vendas do produto, sem que a empresa tivesse aproveitado qualquer outro crédito de ICMS, a não ser aquele proveniente do ICMS destacado nas notas fiscais de entrada das mesmas mercadorias. Portanto, entendeu-se que deve ser considerada a alegação da empresa de que o não pagamento do ICMS - antecipação parcial nas entradas das mercadorias - não caracteriza a infração imputada, uma vez que a empresa recolheu o ICMS pelas vendas dos veículos, utilizando apenas os créditos devidos. Por todo o exposto, votou-se pelo conhecimento e não provimento do Recurso de Ofício, e pelo conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, para reformar a decisão de primeira instância do TARF e declarar a improcedência do Auto de Infração. 7. Câmara julgadora conhece dos recursos, nega provimento ao Recurso de Ofício e dá provimento ao Recurso Voluntário, para reformar a decisão de Primeira Instância, declarando a improcedência do Auto de Infração.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº 461763000640-1

ICMS. OMISSÃO DE VENDAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. NOTA FISCAL DE ENTRADA NÃO REGISTRADA. Período(s): janeiro a junho de 2016. Falta de lançamento e pagamento do ICMS relativo à omissão de vendas comprovadas pela falta de registro das notas fiscais de entrada de mercadorias. Revisão em Diligência Fiscal. Existência de produtos isentos e submetidos ao regime de substituição tributária no levantamento base. Decisão em primeira instância pela procedência parcial do lançamento (Decisão nº 800557/2018). Recurso Voluntário interposto. Revisão em Diligência Fiscal em Segunda Instância. Constatado o registro de várias notas fiscais antes da lavratura do auto de infração. Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido, para reformar Decisão de Primeira Instância. Lançamento procedente em parte (Acórdão 000022/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 12-A, 30 ao 38, 41, 44, 48 e 68 da Lei 7.700/02, c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: alega que a grande maioria das notas fiscais são de produtos isentos, com redução de base de cálculo e já tributados anteriormente na substituição tributária. 3. **Fundamentação da Decisão:** solicita diligência para análise dos argumentos e provas anexadas aos autos. Na revisão do levantamento houve ajustes no cálculo do ICMS apurado, quanto as mercadorias isentas e submetidas ao regime de substituição tributária. Assim, após análise e retorno da diligência, julga o lançamento procedente em parte. 4. Recurso Voluntário apresentado. Alega que antes da lavratura do auto de infração foram registradas todas as notas fiscais objeto da autuação, o que comprova a improcedência do lançamento. 5. **Fundamentação do recurso:** solicita-se duas diligências no âmbito da Segunda Instância, para análise das notas fiscais que estariam devidamente registradas na ocasião da lavratura do auto de infração. No cruzamento entre o levantamento fiscal e o livro Registro de Entradas, constatou-se que a recorrente não registrara a totalidade das notas fiscais, o que fez lhe assistir parcialmente a razão, sendo mantido parte do lançamento. Recurso parcialmente provido, a fim de reformar a decisão recorrida, para reduzir os valores ali apontados, mantendo parcialmente a cobrança do ICMS. 6. Considerando que na fase recursal ficou comprovado que a empresa deixou de recolher parte do ICMS em decorrência de omissão de registro de notas fiscais de entrada, conforme demonstrado em diligência fiscal, Câmara Julgadora, conhece do Recurso apresentado, dar-lhe provimento, para reformar parcialmente a decisão de Primeira Instância.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº 4718630000402-8

ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO RESULTANTE DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO INDEVIDA. SAÍDAS INTERESTADUAIS DE INSUMOS AGRÍCOLAS SEM A REDUÇÃO DO IMPOSTO DISPENSADO NO PREÇO FINAL DO PRODUTO. Período(s)/exercício(s): 2017. Decisão de 1ª Instância pela procedência do auto de infração diante da inconsistência das alegações de defesa, restando provado que o sujeito passivo da obrigação tributária deixou de recolher o imposto incidente nas operações interestaduais com insumos agropecuários (Decisão nº 900305/19). Recurso voluntário conhecido e improvido tendo em vista a reiteração das alegações de defesa (Acórdão nº 900328/19). Lançamento procedente. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 10, 21,30, 31, 34, 35, 36, 41,43,44, da Lei nº 7.799/02, c/c os arts. 27, 59, 60, 61 e 69 do RICMS; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, “e” da Lei 7.799/2002. O auto de infração teve por motivo a falta de recolhimento do ICMS decorrente de operações de *saídas interestaduais de insumos agrícolas sem a redução do imposto dispensado no preço final do produto*. 2. Na impugnação, o contribuinte alega que, por erro no sistema, não foi possível a indicação expressa do desconto concedido, mas que houve a emissão dos documentos, já com o valor descontado; que, entre as notas fiscais levantadas, constam transferências entre estabelecimentos da mesma empresa, realizadas com os preços de custos das mercadorias, já com a base de cálculo reduzida em 60%; que a imputação não é devida, sem que antes se comprove a verdade material quanto à concessão do desconto sem apropriação indevida da parte desonerada; e que a infração praticada (envio de documentos em desacordo com a legislação) é apenas descumprimento de obrigação acessória, passível somente da multa de 750,00, conforme o art. 80, IX, I da Lei nº 7.799/2002. Ao final, pede a nulidade do lançamento ou a aplicação da multa, por envio de arquivo em desacordo com a legislação. 3. **Fundamentação da Decisão:** previamente, o julgador assevera que as operações interestaduais com insumos agrícolas são regidas pelo art. 2º do Anexo 1.4 do RICMS, que dispõe sobre a redução da base de cálculo em 60%, condicionada ao desconto do imposto reduzido do total do preço da venda destacado na nota fiscal de saída, demonstrando-se no documento a respectiva dedução. Entende descabida a nulidade proposta, já que a capitulação legal e a descrição da infração definem claramente que se trata de redução indevida da base de cálculo em operações interestaduais. Afirma ainda que, ao contrário da defesa, as informações constantes nas notas fiscais comprovam que o contribuinte apurou e recolheu o imposto com o benefício de 60% de redução da base de cálculo, porém vendeu a mercadoria sem o desconto devido, e sem a exposição do valor do imposto descontado. E que, quanto à diligência proposta, entende que a mesma é dispensável, pois a inconsistência da defesa e o exposto na decisão formam a convicção quanto à procedência da ação fiscal. Com estes fundamentos, julga procedente o auto de infração. 4. **Fundamentação do Recurso:** irresignado, o contribuinte interpôs recurso voluntário. Admitido o recurso, por regular e tempestivo, o conselheiro, no voto proferido, ressalta que



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

a controvérsia envolve a redução indevida da base de cálculo do ICMS nas saídas interestaduais com insumos agropecuários, sem a dedução obrigatória do valor correspondente ao imposto dispensado no preço final do produto, conforme documento juntado aos autos. Assevera que a legislação tributária condiciona, de forma clara e objetiva, a redução de base de cálculo do imposto à dedução do preço da mercadoria o valor correspondente ao imposto dispensado, demonstrando-se na nota fiscal a respectiva dedução. Destaca o conselheiro que, ao contrário da alegação de defesa, verifica-se, nas notas fiscais juntadas pela fiscalização, que o campo próprio do desconto do imposto está em branco, sem qualquer indicação do valor dispensado, decorrente da redução de base de cálculo do ICMS, tampouco consta a demonstração da dedução do valor dispensado do ICMS do preço da mercadoria, conforme preconiza a legislação tributária aplicável. Com estes fundamentos, votou pelo conhecimento e não provimento do recurso voluntário, para manter a decisão de 1ª Instância, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros da 1ª Câmara do TARF. 5. Lançamento procedente.

Auto de Infração nº 471763001146-0

ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO SOBRE OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO. EMPRESAS BENEFICIÁRIAS DO PROMARANHÃO TEM DIFERIMENTO NO LANÇAMENTO E PAGAMENTO DO ICMS NAS OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA DESTINADA A ATIVO PERMANENTE. Período(s)/exercício(s): 2013. Revisão em Diligência Fiscal que verificou a regularidade do benefício fiscal do diferimento no lançamento e pagamento do ICMS na importação de bens destinados ao ativo fixo do contribuinte. Decisão de 1ª Instância pela improcedência do auto de infração (Decisão nº 800535/18). Exoneração do imposto em valor superior ao legal. Recurso de ofício conhecido e improvido (Acórdão nº 900364/19) mantendo-se a decisão de 1ª Instância. Lançamento improcedente. 1. Capitulação Legal da Infração: art. 155, IX, alínea “a” Constituição Federal/88 c/c art. 5º, §1º, I, art. 12, IX e art. 13, V da Lei 7799/02 c/c arts. 395, §1º, art. 148, V, e art. 61 do RICMS; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, “e” da Lei 7.799/2002. O auto de infração teve por motivo a falta de recolhimento do ICMS decorrente de operação de importação do exterior relativas a mercadorias destinadas ao território maranhense 2. Na impugnação, o contribuinte alega, em resumo, que o auto de infração decorreu de erro na motivação pois a acusação é inaplicável à situação fática e que a premissa que norteou o lançamento foi a de que a autuada seria beneficiária do Programa de Incentivos às Atividades Industriais e Tecnológicas do Estado do Maranhão – PROMARANHÃO, apenas no período de 15/10/2012 a 14/10/2013. Ao final, pede a improcedência do auto de infração. 3. **Fundamentação da Decisão: o julgamento foi convertido em diligência, ocasião em que a unidade administrativa, UPCAF, informou que não havia benefício fiscal inserto no banco de dados da SEFAZ, fato que motivou a imputação; no entanto, sugere nova análise do processo, levando em consideração a**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

prorrogação do benefício (Resolução nº 23/2013). Na segunda diligência, a unidade de fiscalização de grandes contribuintes se manifestou, após análise dos DANFES e das DIs, afirmando que a empresa apresentava o benefício, originalmente, no período janeiro de 2013, e que as DIs referem-se a equipamentos amparados pelo benefício por se tratar de mercadoria destinada ao ativo imobilizado, concluindo pela improcedência do lançamento. Com base nas diligências, o julgador de 1ª Instância, após análise dos autos, constatou que a empresa provou ser beneficiária do PROMARANHÃO, que concede diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas operações de importação de bens destinados ao ativo permanente, decidindo pela improcedência do lançamento fiscal. 4. Dada a exoneração do imposto em valor superior ao legal, foi interposto recurso de ofício. 5. **Fundamentação do Recurso:** o conselheiro, no voto proferido, assinalou o posicionamento da Procuradoria Geral do Estado, através do Parecer nº 323/2019, pelo "*conhecimento e não-provimento do recurso de ofício*", uma vez que não encontrados defeitos na referida decisão. Assim, e com fundamento nas conclusões das diligências e na decisão de base, votou pelo conhecimento e não provimento do recurso de ofício, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros da 1ª Câmara do TARF. 6. Lançamento improcedente.

Auto de Infração nº 54146300025-0

ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTOS FISCAIS NO RSM. FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS. Período(s)/exercício(s): agosto a dezembro de 2011. Revisão em Diligência Fiscal verificou a regularidade da escrituração e apuração do ICMS, apesar de erro na DIEF enviada (sem movimento). Decisão de 1ª Instância pela improcedência do auto de infração (Decisão nº 600107/16). Exoneração do imposto em valor superior ao legal. Recurso de ofício conhecido e improvido (Acórdão nº 900362/19) mantendo-se a decisão de 1ª Instância. Lançamento improcedente. 1. Capitulação Legal da Infração: arts. 31, 60, 69, 106 e 114 do RICMS; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, "a" da Lei 7.799/2002. O auto de infração teve por motivo a falta de pagamento do ICMS relativo a operações não registradas no RSM. 2. Na impugnação, o contribuinte alega que não houve omissão e que recolheu todo o ICMS devido no período; que entregou as DIEFs sem movimentação em razão de problemas técnicos; que, por orientação da SEFAZ, foi autorizado a transmitir a DIEF sem movimentação; e que a transmissão do arquivo, nestas condições, não influenciou o recolhimento do ICMS. Ao final, pede a improcedência do auto de infração. 3. **Fundamentação da Decisão:** nada obstante a impugnação intempestiva, resolveu-se examinar o mérito dos argumentos de defesa, diante da possibilidade de decisão favorável ao sujeito passivo, em razão do art. 228, §3º, da Lei 7.799/02. O julgamento foi convertido em diligência, objetivando a revisão do lançamento (verdade material e legalidade objetiva), ocasião em que a autoridade administrativa revisora confirmou que, apesar da entrega da DIEF sem movimento, o contribuinte escriturou os documentos no livro de registro de



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

apuração do ICMS e informou as operações na EFD, tendo apurado o imposto normalmente. Corroborando o resultado da diligência, o julgador de 1ª Instância destacou que a revisão do lançamento se fez necessária por erro no que tange ao fato, ou seja, o imposto reclamado em razão da falta de escrituração dos documentos fiscais de saída (vendas com ECF) não é devido, decidindo, portanto, pela improcedência do auto de infração. 4. Dada a exoneração do imposto em valor superior ao legal, foi interposto recurso de ofício. 5. **Fundamentação do Recurso:** o conselheiro, no voto proferido, assinalou o posicionamento da Procuradoria Geral do Estado, através do Parecer nº 335/2019, pelo "*conhecimento e desprovemento do recurso de ofício, para manter incólume a decisão monocrática*", uma vez que não encontrados defeitos na referida decisão. Assim, e com fundamento nas conclusões da revisão do lançamento e confirmando o acerto da decisão de base, votou pelo conhecimento e não provimento do recurso de ofício, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros da 1ª Câmara do TARF. 6. Lançamento improcedente.

Auto de Infração nº 4717630000189-7

ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS SOBRE OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECORRENTES DE CRÉDITO DO IMPOSTO EFETUADAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL HÁBIL. DEFESA INCONSISTENTE. LANÇAMENTO PROCEDENTE. Período (s): janeiro a dezembro de 2015. **Decisão da Primeira Instância (Decisão nº 800270/2018). Recurso de Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira instância. Lançamento Procedente. (Acórdão nº 900323/2019).** 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 30, 31, 34, 35, §3º do artigo 40, 41, 43 e art. 44, da Lei 7.799/02, c/c com os artigos 59, 60 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (80%): artigo 80, V, alínea "b" da Lei nº 7.799/2002. **2 Impugnação:** alega inexistência do fato gerador e necessidade de demonstração por competência de cada crédito fiscal indevido e sua operação e posterior dedução do imposto pago pela empresa nos períodos. **3. Fundamentação da Decisão:** trata-se de autuação por falta de pagamento do ICMS sobre operações tributáveis decorrente do registro e uso de crédito do imposto efetuado sem o documento fiscal hábil, verificada no livro Registro de Entrada de Mercadoria - REM e Registro de Apuração do ICMS - RAICMS, fundamentado em dispositivos da legislação tributária que tratam do lançamento (art. 30 e art.31) e da compensação (art. 34, art. 35, §3º do art. 40, art. 41, art. 43 e art. 44, da Lei 7.799/02); constatação de inconsistência da defesa após diligência fiscal que constatou a procedência do lançamento em que o contribuinte se apropriou indevidamente de créditos que não tinha direito porque seus requerimentos para obter o benefício de atacadista nos anos de 2015 e 2016, foram indeferidos pela SEFAZ, mas mesmo assim, apropriou-se dos créditos de maneira indevida nesses exercícios e que referidos créditos não foram estornados, nos termos do §3º do art. 40 da Lei 7.799/02, sendo efetivamente utilizados na apuração do imposto, para redução do valor do ICMS a recolher, conseqüentemente resultou



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

em falta de pagamento do ICMS, o que ocasionou a presente cobrança do imposto e a aplicação da multa; a diligência concluiu pela manutenção do auto de infração. 4. A Empresa interpôs recurso voluntário em que afirma que não foi descrito pelo auditor a que se referia as operações de cada crédito nos períodos de 2015. Diz que sempre preencheu todos os requisitos legais e infralegais, inclusive os previstos no Anexo 1.5 do RICMS conforme prova em anexo as solicitações realizadas em 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, esta última deferida. Que, em todos os pedidos do benefício fez prova de que se trata de empresa de pequeno porte, que sua atividade é atacadista, que tem imóvel, que tem número de funcionário exigido, juntou o RAIS, recibo de declaração de renda. Veículos em nome do contribuinte, ou seja, todos os requisitos para fruir do benefício do crédito presumido. No entanto as decisões burocráticas, ilegais, injustificáveis sob a ótica jurídica, foram pelo indeferimento, salvo a expedida em 07/12/2017, que foi pelo deferimento do benefício. As decisões que indeferiram os pedidos de credenciamento, especialmente de 2014 a 2016 são ilegais e eivadas de vícios que as tornam inválidas, tendo sido indeferido sob o argumento de que: "A empresa não atende a Portaria 207/2011; vendas em 2014 inferiores às entradas; documentos dos sócios não apresentados". **5. Fundamentação do Recurso:** face a diligência solicitada em Primeira Instância, restou comprovado que a recorrente utilizou indevidamente de créditos a que não fazia jus, tendo em vista não ter sido liberado o credenciamento de atacadistas para os anos e 2015 e 2016, obtendo somente para o exercício de 2017. 6. Recurso Voluntário Conhecido e Não Provido. Mantida a Decisão da Primeira Instância.

Auto de Infração nº 4718630000253-0

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE AS OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. Período(s): outubro, novembro e dezembro de 2012. Decisão da Primeira Instância pela improcedência integral por Decadência. (nº 801168/2018). Recurso de Ofício conhecido e parcialmente provido. Reformada parcial da Decisão de Primeira instância. Verificado período não atingido pela decadência. Lançamento parcialmente improcedente (Acórdão nº 000016/2020).
1. Capitulação Legal da Infração: artigos 31, 60, 69 e 105 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto 19.714/2003. Capitulação Legal da Multa (100%): artigo 80, II, alínea "e" c/c artigo 82, II da Lei 7.799/02
2. Impugnação: o contribuinte alega que o crédito tributário está extinto pela decadência, de acordo com o art. 156, inciso V, do CTN e que se, tratando de tributo não declarado e não pago, a norma a ser aplicada é a constante do artigo 173, inciso I, do CTN, a contagem do prazo decadencial iniciou em 1º de janeiro de 2013 e terminou em 01 de janeiro de 2018, devendo ser atingido pela decadência; que é beneficiária do Regime Especial do Pró- Maranhão, previsto pela Lei 9.121/2010, que concede o diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS nas aquisições de bens destinados ao ativo permanente; e que, caso se admita a exigência do tributo, que seja cancelada a imposição de multa no percentual de 100%, diante de seu caráter confiscatório. 3. **Fundamentação da Decisão:** No caso do ICMS, que



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

tem o fato gerador efetivado na saída da mercadoria do estabelecimento comercial e industrial que, em cumprimento a legislação tributária, agrupa o dever de antecipar o recolhimento do imposto devido, depois de compensar o débito com o crédito e apurar saldo devedor do tributo, o sujeito passivo antecipa e efetiva o seu pagamento antes da revisão do seu procedimento pela autoridade administrativa conforme artigo 149 do CTN, que tem cinco anos de prazo para assim proceder. Vencido este prazo sem a manifestação da autoridade administrativa, de acordo com o § 4º do art. 150 do CTN, o crédito tributário deixa de existir porque foi atingido pela decadência, salvo se comprovar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. No caso em questão, a Impugnante não declarou e não pagou o imposto devido, portanto, cabe aqui aplicar a regra do artigo 173 do CTN. A fiscalização exige a cobrança do ICMS referente ao período de 10/2012, 11/2012 e 12/2012, sendo que a Impugnante fora notificada somente em 13/06/2018, ou seja, após o prazo máximo de 05 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme dispõe o art. 173, inciso I do CTN. A contagem do prazo decadencial iniciou em 1º de janeiro de 2013 e terminou em 01 de janeiro de 2018, devendo, portanto, ser considerado improcedente o presente auto de infração, eis que atingido pela decadência. Questão pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula 555 que quando não houver declaração do débito, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN, nos casos em que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa e diante das informações contidas nos autos e de que se constata caducidade do lançamento, o julgador de primeira Instância declarou o auto de infração improcedente. Foi apresentado recurso de ofício em razão da desobrigação do pagamento do crédito tributário superior a 100 (cem) vezes o valor do salário-mínimo vigente, conforme determina o artigo 202 da Lei 7.799/02, alterada pela Lei nº 9.127 de 16 de março de 2010 4. **Fundamentação do Recurso de Ofício:** a Procuradoria Geral do Estado manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso, para que seja modificada a decisão de Primeira Instância, restando parcialmente procedente o Auto de Infração, pois foi observado que, os meses de outubro e novembro de 2012, foram alcançados pelo instituto da decadência, porém o pagamento do ICMS, referente ao mês de dezembro/2012 poderá ser feito até o 20º (vigésimo) dia do mês subsequente ao da ocorrência dos fatos geradores e não ocorreu a extinção do direito ao crédito da competência de dezembro de 2012, uma vez que esta começa a contar do a partir da competência de 2013. **5. Recurso de Ofício Conhecido e Parcialmente Provido. Alterada parcialmente a Decisão da Primeira Instância.**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

3.3 Falta de recolhimento de imposto declarado

Notificação de Lançamento nº 400564003423-6

ICMS. INFRAÇÃO DESCARACTERIZADA. REVISÃO DE OFÍCIO. Período(s): junho de 2015. Erro de Sistema na transferência do saldo credor no período ocasionou lançamento indevido. Sistema regularizado. Ausência de saldo a recolher no período. Revisão de Ofício do Lançamento. Lançamento Improcedente na Primeira Instância (Decisão nº 800312/2018). Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 0005/2020). 1. Capitulação legal da infração: Arts. 36 e 48 da Lei nº 7.799/02 c/c os artigos 58, 59, 60, 69, 122 e 136 do RICMS-MA; Capitulação Legal da Multa (30%): art. 80, inciso I, alínea "a" da Lei nº 7.799/02. **2. Processo sem impugnação.** 3. Iniciado processo por Despacho da CEGAF/Cobrança Administrativa, em que se solicitou à Agência Central de Atendimento (AGECEN) revisão de ofício do lançamento, com a justificativa de que o saldo credor do período 03/2015 não fora transferido para os períodos seguintes, gerando a cobrança indevida, e que após a regularização da inconsistência no sistema, em 03/08/2015, o saldo devedor foi zerado, não havendo razão para a emissão da Notificação de Lançamento. 4. **Fundamentação da Decisão:** Constatada a inexistência de saldo devedor a recolher, e que o lançamento decorreria de erro no Sistema, o qual foi corrigido em 03/08/2015, o que faz necessária a revisão do lançamento, uma vez que o imposto reclamado não é devido. 5. Julgada improcedente a Notificação de Lançamento e apresentado recurso de ofício, nos termos do art. 202 da Lei 7.799/02. 6. **Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator expõe que, conforme os documentos probatórios anexados aos autos, ficou constatado que a Notificação de Lançamento, decorreu de erro no sistema da SEFAZ/MA, de modo que foi descaracterizada integralmente, conforme determina o artigo 178 § 3º, da Lei nº 7.799/02. 7. Câmara julgadora conhece do recurso, porém nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância.

Notificação de Lançamento nº 400664001245-1

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE SAÍDAS TRIBUTÁVEIS DECLARADAS EM GIM/DIEF/GIA-ST. Período: janeiro de 2016. Revisão em Diligência Fiscal. Decisão da Primeira Instância pela improcedência integral do auto de infração (Decisão nº 800918/2018). Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira instância (Acórdão Nº000015/2020) Lançamento Improcedente. 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 58, 59, 60, 69, 122 e 136 do RICMS aprovado pelo Dec. 19.714/03; Capitulação Legal da Multa: Multa (30%): artigo 80, I, alínea "a" da Lei 7.799/02, 2. **Impugnação:** o contribuinte impugna o lançamento e solicita revisão fiscal, demonstrou a existência de saldo credor no período autuado e que já regularizou a pendência, conforme demonstrado no Débito e Crédito e nas DIEF's; o contribuinte declarou devidamente saldo credor



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

durante a competência de 2015, a ser transferido para janeiro de 2016. 3. **Fundamentação da Decisão:** o julgador de Primeira Instância solicitou revisão do levantamento fiscal à UFRE / São Luís, por meio de diligência fiscal, para análise das alegações do contribuinte e para o Levantamento de Débito e Crédito a fim de confirmar se o imposto exigido era realmente devido, no entanto, nesta revisão fiscal não foram apreciados todos os questionamentos e foi solicitada nova diligência a fim de que fossem apresentados elementos necessários e suficientes para comprovar a existência do fato gerador que ensejou o lançamento que foi julgado improcedente, após análise dos livros e documentos fiscais, ficou evidente o equívoco do contribuinte ao transferir saldo credor de dezembro de 2015 para janeiro de 2016, e ainda que o saldo credor, encontrasse efetivamente declarado nos livros próprios, correspondente aos valores destacados na DIEF 4. Apresentado recurso de ofício em razão da desobrigação do pagamento do crédito tributário superior a 100 (cem) vezes o valor do salário-mínimo vigente, conforme determina o artigo 202 da Lei 7.799/02, alterada pela Lei nº 9.127 de 16 de março de 2010 5. **Fundamentação do Recurso:** observa-se que a Autoridade julgadora de 1º Instância, com base no resultado da diligência, acertadamente, decidiu pela improcedência do lançamento, uma vez que ficou descaracterizada a falta de pagamento do imposto, dada a existência de saldo credor para o período, confirmado em parecer da PGE que se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso, para que seja mantida a decisão de Primeira Instância, restando improcedente a Notificação de Lançamento. 6. Recurso de Ofício Conhecido e Não Provido. Mantida a Decisão da Primeira Instância.

3.4 Multas por Descumprimento de Obrigação Acessória

Auto de Infração nº: 4618630000866-4

MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO. ESCRITURAÇÃO FISCAL DIGITAL (EFD). LANÇAMENTO EM DESACORDO COM O PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA, PREVISTO NO ARTIGO 150, INCISO III, ALÍNEA "A" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPROPRIEDADE NA APLICAÇÃO DO INCISO XXXVI DO ART. 80 DA LEI Nº 7.799/02, ACRESCENTADO PELA LEI Nº 10.388, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2015. Período (s): dezembro de 2015. Lançamento improcedente na Primeira Instância (Decisão Nº 900081/2019). Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida a decisão de Primeira Instância (Acórdão Nº 0019/2020) 1. Capitulação legal da infração: Arts. 30 e 33 da Lei nº 7.799/2002, c/c arts. 321-A, 321-B, 321-C, 321-D, 321-E e 321-M do RICMS-MA; Capitulação Legal da Multa (2%): art. 80, inciso XXXVI da Lei Estadual 7.799/2002. 2: Impugnação: Intempestivamente, o recorrente requer a improcedência do Auto de Infração alegando que a imposição da multa de 2% (dois por cento) não observou a anterioridade nonagesimal, uma vez que houve instituição e majoração de multas; 3. **Fundamentação da Decisão: Processo analisado em face do princípio da verdade material. O lançamento trata da aplicação de penalidade**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

(multa), por envio de Escrituração Fiscal Digital (EFD) em desacordo com a legislação, no mês de dezembro de 2015. A penalidade aplicada decorrente do descumprimento de obrigação acessória encontra-se capitulada no inciso XXXVI do art. 80 da Lei nº 7.799/02, incluído pela Lei nº 10.388, de 21 de dezembro de 2015, data da publicação no Diário Oficial do Estado. O referido dispositivo legal estabelece duas condutas diferentes a serem punidas com a penalidade nele elencada: a primeira, é por deixar de entregar os arquivos digitais no curso de auditoria ou verificação fiscal; a segunda, é a entrega dos arquivos, no curso de auditoria ou verificação fiscal, em desacordo com a legislação. É possível a retroatividade da lei tributária quando for interpretativa e quando for mais benéfica para o contribuinte em matéria de infração, desde que o ato não tenha sido definitivamente julgado. Verificado que com a inclusão do inciso XXXVI no art. 8º da Lei nº 7.799/02, o legislador tributário criou uma obrigação nova (situação nova), não prevista na legislação anterior, situação que não encontra correspondente na legislação da época dos fatos e, portanto, não pode ser aplicado a fatos geradores pretéritos, em violação ao princípio da irretroatividade das normas tributárias, que determina a sua inaplicabilidade a fatos geradores anteriores à vigência da lei. As leis tributárias que criam ou aumentam multas também devem observar o Princípio da Irretroatividade Tributária, pois seguem a mesma sistemática das normas que criam ou aumentam as obrigações principais. O Princípio da Irretroatividade das normas tributárias encontra previsão no art. 150, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal de 1988. O período do auto de infração em análise refere-se ao mês de dezembro de 2015, portanto, não alcançado pela regra do inciso XXXVI da Lei nº 7.788/02. Nestes termos, faz-se necessária a revisão do lançamento por erro no que tange ao fato, ou seja, o imposto reclamado não é devido, razão de excluir-se, de direito, tal valor, o que invalida o questionado procedimento administrativo. Assim e, por todo o exposto, julgou-se improcedente o auto de infração. 4. Apresentado recurso de ofício, conforme determinado pelo art. 202 da Lei 7.799/02. 5. **Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator expõe que a Primeira Instância decidiu pela improcedência do Auto de Infração, com fundamentos na legislação vigente, em especial, na Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, na qual demonstrou que a exigência fiscal fere o princípio da irretroatividade das normas tributárias. Ressalta, que a Constituição Federal, em seu art. 150, inciso III, alínea "a", determina que é vedado aos Estados exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, bem como, cobrar tributos sobre fatos geradores ocorridos em momento anterior ao início de vigência da lei. O citado artigo corrobora com o disposto no art. 144 do CTN, no qual se determina que o lançamento se reporta à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Ressalta-se, em síntese, o entendimento da Procuradoria Geral do Estado (PGE), que reafirma as razões elencadas, vota-se pelo conhecimento do recurso de Ofício interposto e nega-lhe provimento para manter inalterada a decisão recorrida. 6. Câmara julgadora conhece do recurso, porém nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

3.5 Nulidade por Insegurança na Determinação da Infração

Auto de Infração: 4918630000078-3

ICMS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO CONSTAM NOS AUTOS ELEMENTOS PARA DETERMINAR COM SEGURANÇA A INFRAÇÃO, ERRO NA INDICAÇÃO DA INFRAÇÃO E NA CAPITULAÇÃO LEGAL. (ARTIGO 228, INCISO II E 230 DA LEI Nº 7.799/02). Período: novembro de 2017. Lançamento nulo na Primeira Instância (Decisão Nº 800618/2018). Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida a decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 0012/2020). 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 17, 99, 100 e 101 do RICMS/MA; Capitulação Legal da Multa (50%): Art. 80, II, e da Lei nº 7.799/02 - CTE. 2. Impugnação: a recorrente requer nulidade do Termo de Verificação e do Auto de Infração, alegando que a suspensão da empresa do cadastro de contribuintes ocorreu sem o regular processo administrativo, como garantia ao exercício do contraditório e da ampla defesa; houve desconsideração do benefício fiscal a que fazia jus em razão do Convênio ICMS 100/97. 3. **Fundamentação da decisão:** Expôs-se que o contribuinte adquiriu mercadorias para comercialização com a inscrição no cadastro de ICMS suspensa, no mês de novembro de 2017. Em análise aos autos, constatou-se que a descrição dos fatos constante no Auto não configurara infração à legislação tributária. O fato de a empresa estar com o Cadastro de ICMS suspenso não a impede de adquirir mercadorias para comercialização: apenas se deverá antecipar o pagamento do imposto no primeiro Posto Fiscal de entrada no Estado, enquanto não regularizada a situação cadastral, conforme determina o inciso V do art. 17 do RICMS/MA. O referido inciso trata da determinação da base de cálculo do ICMS na hipótese de entradas interestaduais com mercadorias destinadas a contribuintes em situação de irregularidade fiscal ou cadastral. A infração seria sobre a falta de pagamento do imposto antecipado no primeiro Posto Fiscal de entrada no Estado, e não sobre a aquisição de mercadoria na condição de remisso. Contatou-se, ainda, que na análise da capitulação legal da infração não se conseguiu compreender qual a infração cometida pela Empresa, uma vez que a maioria dos dispositivos citados referem-se a obrigações acessórias e a normas específicas sobre o cadastro de contribuintes do ICMS (CAD/ICMS), não sobre a responsabilidade tributária principal do sujeito passivo e sobre o fato gerador do ICMS. Determinou-se a nulidade do auto de infração, por ofensa ao contraditório e à ampla defesa, pela não descrição, a contento, dos fatos que consubstanciam o ilícito apurado, e pela não indicação correta das normas nas quais se sustentam o lançamento e dos elementos materiais do fato gerador, o que, por ocasião da lavratura do auto de infração, são elementos essenciais para caracterização da natureza da infração. A imprecisa descrição culmina na nulidade do lançamento, por cercear o exercício da ampla e irrestrita defesa. Caracterizada insegurança na determinação da infração, tornando o lançamento passível de nulidade, conforme dispõe o art. 230 da Lei nº 7.799/02. Necessidade de saneamento da ação fiscal, mediante a realização de outro procedimento de acordo com a



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

legislação tributária, acompanhado de todos os documentos comprobatórios, e observando-se o prazo decadencial (o artigo 173 e incisos do CTN), de modo que esta possa produzir os efeitos legais respectivos. Lançamento tributário declarado nulo, em atendimento ao art. 228, II do CTE. 4. Recorre-se de ofício em conformidade ao art. 202 do CTE. 5. **Fundamentação do recurso:** Conselheiro Relator expõe que a Primeira Instância Administrativa tornou nulo o Auto de Infração por ficar demonstrado que houve falhas na identificação do crédito tributário em análise de sua desconformidade frente ao Princípio da Legalidade e da Ampla Defesa (cerceamento do direito de defesa). Deixou-se de analisar o mérito da autuação para arguir-se a preliminar de insegurança na determinação da infração, em razão do trabalho fiscal conter incorreções que comprometeram a consistência e manutenção do lançamento tributário. Procuradoria Geral do Estado se manifestou pelo conhecimento e não provimento do Recurso de Ofício 6. Câmara julgadora conhece do recurso, porém nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância.

Auto de Infração nº 541863000183-4

ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. CREDITAMENTO NA ESCRITA FISCAL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO DO ICMS. Período(s): fevereiro a novembro de 2014, janeiro a março, setembro e dezembro de 2015, janeiro, fevereiro, abril, a julho, setembro a dezembro de 2016, janeiro, maio a dezembro de 2017. Decisão de Primeira Instância aponta ausência de elementos para caracterização da matéria tributável e vício formal (Decisão nº 900375/2019). Lançamento Nulo. Recurso de Ofício conhecido e não provido. (Acórdão nº 000008/2020) Mantida Decisão de primeira instância. 1. Capitulação Legal da Infração: Não conta capitulação legal da infração e multa. 2. Impugnação: alega cerceamento de defesa em razão da falta de indicação da correta capitulação legal e não constarem do auto elementos suficientes para determiná-la, que não houve observância de procedimentos previstos na legislação tributária e que negar-lhe o direito ao crédito de ICMS sobre energia elétrica utilizada na execução de sua atividade-fim, contraria o art. 20, § 1º e art. 33, II, da LC 87/96, assim como, o art. 1º do Decreto 640/62, nos termos do entendimento pacificado do STJ (Tema 541/STJ - Resp n. 1.201.635/MG, mantido pelo STF RE n. 888.269/MG. 3. **Fundamentação da Decisão:** houve falhas na elaboração do auto de infração descrito como escrituração de créditos fiscais indevidos na aquisição de energia elétrica e falta de indicação do dispositivo legal infringido, com a descrição clara dos fatos, bem como a capitulação da multa proposta, dificultando a determinação da matéria tributável contrariando o disposto no art. 142 do CTN que determina que o lançamento deve verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível o lançamento foi julgado nulo com a recomendação de que seja realizada nova ação fiscal. A declaração de nulidade se dará conforme o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 238 da Lei 7799/02 4. **Fundamentação**



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

do Recurso: Artigo 202 da Lei 7.799/02, uma vez que o valor exonerado é superior a 100 (cem) salários mínimos vigentes à época, foi interposto Recurso de Ofício. A Procuradoria Geral do Estado concordou com o entendimento da Julgadora singular, em razão da argumentação apresentada, quanto à nulidade do AI, quanto à recomendação de lavratura de um novo AI, alertou que já existe decisão judicial vinculativa no STJ reconhecendo o direito ao crédito do ICMS derivado do consumo de energia elétrica, pelas empresas prestadoras de serviço de telecomunicação. 5. Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de primeira instância

Auto de Infração nº 541863000193-1

ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. AQUISIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. CREDITAMENTO NA ESCRITA FISCAL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO DO ICMS. Período(s): janeiro a abril e junho a dezembro de 2013; fevereiro a novembro de 2014; janeiro a março, setembro e dezembro de 2015; janeiro a julho e setembro a dezembro de 2016 e; fevereiro, março, maio e dezembro de 2017. Decisão de Primeira Instância aponta ausência de elementos para caracterização da matéria tributável e vício formal (Decisão nº 900355/2019). Lançamento Nulo. (Acórdão nº 000004/2020) Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de primeira instância. 1. Capitulação Legal da Infração: Não consta capitulação legal da infração e multa. 2. Impugnação: Alega cerceamento de defesa em razão da falta de indicação da correta capitulação legal e não constarem do auto elementos suficientes para determiná-la, uma vez que não foi observada a determinação do art. 543 do RICMS, já que não houve emissão de termo de início de fiscalização, que não houve observância de procedimentos previstos na legislação tributária, alega ainda, decadência, nos termos do art. 150, §4º, do CTN, dos créditos referentes aos fatos geradores anteriores a 29.11.2013, por ter sido cientificada do presente lançamento tributário somente em 29.11.2018, e como efetivamente recolheu o ICMS aos cofres públicos ao longo de todo o período autuado, não havendo, nesse caso, em que se falar na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, já que hipótese não aventada pelo auto de infração, alega ter direito ao crédito do ICMS incidente sobre a aquisição de energia elétrica, tendo em vista o carácter industrial dos serviços de telecomunicação e a essencialidade da energia elétrica para sua prestação. 3. **Fundamentação da Decisão:** houve falhas na elaboração do auto de infração descrito como escrituração de créditos fiscais indevidos na aquisição de energia elétrica e falta de indicação do dispositivo legal infringido, com a descrição clara dos fatos, bem como a capitulação da multa proposta, observa-se que o lançamento fiscal apresenta vício formal insanável, descumprimento de requisito na formalização do lançamento e ausência de indicação de capitulação legal da multa cominada, o que caracteriza cerceamento de defesa do contribuinte. sendo, portanto, passível de nulidade, conforme dispõe o art. 230 da Lei nº 7.799/02, pois nos autos não constam elementos suficientes para determinar com segurança a infração e o infrator. e do art. 228 havendo preterição do direito de defesa. A



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

decisão de nulidade do procedimento fiscal funda-se na incorreção do Auto de Infração lavrado, e visa sanear o vício norteador da invalidação da ação fiscal, mediante a realização de outro procedimento de acordo com a legislação tributária, de modo que esta possa produzir os efeitos legais julgado nulo com a recomendação de que seja realizada nova ação fiscal. A declaração de nulidade se dará conforme o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 238 da Lei 7799/02.

4. Fundamentação do Recurso: Artigo 202 da Lei 7.799/02, uma vez que o valor exonerado é superior a 100 (cem) salários mínimos vigentes à época, foi interposto Recurso de Ofício. A Procuradoria Geral do Estado concordou com o entendimento da Julgadora singular, em razão da argumentação apresentada, quanto à nulidade do Auto de Infração decorreu da ausência absoluta da capitulação, o que difere do mero erro de capitulação, de modo que o fisco não pode se socorrer da lei e da jurisprudência para fins de manutenção do lançamento oficial AI e que a fiscalização desatendeu cabalmente ao disposto no art. 47 do Decreto nº 14.689/95, que traz os requisitos mínimos à lavratura do auto de infração, o que teria gerado cerceamento de defesa quanto à recomendação de lavratura de um novo AI, alertou que já existe decisão judicial vinculativa no STJ reconhecendo o direito ao crédito do ICMS derivado do consumo de energia elétrica, pelas empresas prestadoras de serviço de telecomunicação. 5. Recurso de Ofício conhecido e não provido. Mantida Decisão de primeira instância.

3.6 Omissão de Receitas – Confronto com o Faturamento Declarado

Auto de Infração: 531863001032-2

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. CONFRONTO ENTRE O FATURAMENTO DECLARADO NA DIF E O FATURAMENTO DECLARADO PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO. AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE QUE OS VALORES FORAM RECOLHIDOS. Período(s): julho a setembro de 2017. Omissão de vendas decorrente do confronto entre o faturamento declarado pelo contribuinte na DIF e o valor do faturamento declarado pelas Administradoras de Cartões de Crédito e Débito. Defesa inconsistente. Lançamento Procedente na Primeira Instância (Decisão nº 800652/2018). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900281/19). 1. Capitulação legal da infração: arts. 12-A, §1º, "b", 18-A, I, 24-A, c/c os artigos 30 ao 33 da Lei nº 7.799/2002 (CTE). Capitulação legal da multa (50%): art. 80, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002 (CTE). 2. Impugnação: Alega, preliminarmente, violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Afirma que não foi dada oportunidade ao contribuinte de demonstrar que não houve divergências (omissão de receitas) nas operações de seus estabelecimentos no Estado, por meio de comparativo de sua documentação fiscal ou ainda realização de perícia contábil. No mérito, alega que não houve omissão de receitas, e que as diferenças encontradas decorrem de peculiaridades logísticas. Argumenta que a forma de



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

comercialização praticada, permite ao cliente adquirir um produto em determinada loja (filial) utilizando o cartão de crédito//débito e o respectivo faturamento ocorrer em outra loja (filial/depósito). Para comprovação, requer a realização de diligência para análise da documentação fiscal da empresa e suas filiais no Estado do Maranhão. 3. **Fundamentação da Decisão:** solicita-se, por meio de diligência, que seja anexado aos autos a memória de cálculo que deu origem ao auto de infração. Em resposta à Diligência, a Autoridade Fiscal anexa aos autos, o Relatório dos faturamentos informados pelas Administradoras de Cartão de Crédito em confronto com os valores informados nas DIEFs, no qual constam os valores que serviram de base para apuração do imposto devido. Na apreciação dos fatos alegados, ressalta-se, inicialmente, que é descabida a pretensão de nulidade do lançamento, pela inexistência de erro formal que determine a desconstituição do crédito tributário. Após ciência do Auto de Infração, o contribuinte teve 30 (trinta) dias para instruir a impugnação com os documentos que a fundamentasse (art. 182 da Lei nº 7.799/02), porém, não o fez. Assim, é protelatória a alegação de que não foi dada oportunidade ao mesmo de reunir aos autos o demonstrativo da inexistência de divergências (omissão de receitas). Ainda, no lançamento foram atendidos todos os requisitos previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN - Lei nº 5.172/66), e disponibilizados no auto de infração ao alcance do Contribuinte, ao qual deu ciência. Assim, rejeita-se a preliminar arguida, uma vez que o argumento apresentado pela Impugnante para pleitear nulidade do Auto de Infração é inconsistente, sem respaldo legal capaz de anulá-lo. No mérito, entende-se como infundada e ilegal, a alegação de que as diferenças encontradas decorrem de peculiaridade logística, já que contraria o artigo 60, inciso II e §3º da Lei nº 7.799/02, que dispõe sobre a autonomia dos estabelecimentos, quanto cumprimento das obrigações principal e acessórias, determinando que cada estabelecimento mantenha seus próprios livros de registros das operações e apuração do imposto, de forma independente. Nesse aspecto, a solicitação de diligência para analisar documentação fiscal da empresa foi denegada, visto que a Impugnante não apresentou documentos que a justifique: não foram anexados aos autos quaisquer documentos fiscais (inclusive a referida planilha) que comprovem as alegações de que o imposto lançado foi recolhido por outro estabelecimento da mesma empresa. Os indícios de omissão de receitas apurados a partir do confronto entre os faturamentos declarados nas DIEFs e os valores das operações com cartões de crédito informados pelas Administradoras de Cartões de Crédito e/ou Débito, levaram a fiscalização a considerar a diferença a maior dos valores informados pelas Administradoras como sendo proveniente de operações de vendas de mercadorias (fato gerador de ICMS) sem emissão de nota fiscal ou em valor inferior ao praticado. Nos termos Lei nº 7.799/02, art. 12-A, parágrafo 1º, alínea "b", há presunção de ocorrência de fato gerador de ICMS, nos casos de omissão de receita, em relação aos valores informados por instituições financeiras, administradoras de cartões de crédito e de débito, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, ou tendo sido emitidos com valores inferiores aos informados. No caso em análise, para cada venda realizada deveria ter sido emitido um documento fiscal e este



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

regularmente escriturado, independente da forma como se efetivou o pagamento, ou cartão de crédito/débito, dinheiro, entre outros, o que não foi feito, infringindo-se os artigos 30, 31, 32 e 33 da Lei nº 7.799/02. Assim, estando o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo o Contribuinte apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, reputa-se correta a exigência do crédito tributário. Portanto, confirma-se a infração caracterizada no art. 158 da Lei nº 7.799/02, e julga-se procedente o Auto de Infração. 4. Empresa interpôs Recurso Voluntário com os mesmos argumentos apresentados na Primeira Instância e discordando da decisão proferida pela autoridade julgadora vez que, segundo a recorrente, teve seu direito de defesa violado. Alega, ainda, que se o processo de fiscalização tivesse consolidado ou reconciliado as informações das operadoras e da filial autuada com a DIEF da outra filial da mesma no Estado do Maranhão, teria comprovado que não haveria diferença a justificar suposta omissão de vendas, considerando que os valores apurados nas DIEF's das filiais da Impugnante superam em muito os declarados pelas operadoras. Anexou aos autos uma planilha com informações de parte das vendas realizadas a consumidores, com cartão de crédito, na filial autuada e que foram faturadas em outra filial, na tentativa de demonstrar que a diferença encontrada não corresponde à omissão de receita. 5. **Fundamentação do recurso:** Expõe-se que não merece prosperar a pretensão de nulidade do lançamento, por não haver violação ao direito ao contraditório e ampla defesa, inexistindo vícios formais nos termos previstos nos artigos 228 e 229 da Lei 7799/02. A autuada teve a oportunidade de apresentar nas duas esferas de recurso, todos os seus argumentos e meios de prova, para descaracterizar o lançamento (Art. 182 da Lei 7799/02). Em busca da verdade material, solicita-se diligência, porém, não foram anexados quaisquer meios de provas que demonstrem ligação de documentos com as vendas por cartão de crédito/débito efetuadas pela autuada. É importante destacar que a emissão do comprovante de pagamento de operação ou prestação efetuada com cartões de débito ou crédito deve estar vinculada ao documento fiscal emitido na operação ou prestação respectiva, conforme dispõe o artigo 321. A - B do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto 19.714/03. A prática adotada pela empresa contraria dispositivos da legislação do ICMS que tratam da autonomia dos estabelecimentos, conforme dispõe o artigo 11 da Lei Complementar 87/96, regulamentado neste Estado pela Lei 7799/02(CTE). Destaca, ainda, que as operações de circulação de mercadoria que envolve depósito fechado possuem regulamentação específica que deve ser observada pelo contribuinte (Art.322 e seguintes, do RICMS/03). No caso em análise, observa-se que houve flagrante descumprimento das obrigações tributárias acessória e principal, pois as diferenças apontadas pela fiscalização indicam clara omissão de receita de vendas e, por consequência, a falta de pagamento do ICMS sobre operações tributáveis. Ante ao exposto e considerando que ficou comprovado a realização de operações de vendas sem a devida emissão de documentos fiscais, vota-se no sentido de conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão de Primeira Instância. 6. Câmara julgadora conhece do recurso, porém nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

7. Lançamento Procedente.

Auto de Infração: 501863000254-1

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO DECORRENTE DE OMISSÃO DE FATURAMENTO NO PGDAS-D REFERENTE AOS VALORES INFORMADOS NA DIEF E NA DECLARAÇÃO COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE ESPONTANEIDADE DO SUJEITO PASSIVO. Período(s): abril de 2017. Defesa inconsistente. Lançamento Procedente na Primeira Instância (Decisão nº 801005/2018). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900282/19). Lançamento Procedente. 1. Capitulação legal da infração: art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea "f" e art. 34 da Lei Complementar 123/06 c/c os arts. 24-A, 30, 31, 33 e 68 da Lei 7799/2002 e art. 308 do RICMS/2003. Capitulação legal da multa (100%): art. 80, inciso VI, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002 (CTE). 2. Impugnação: alega que o valor apurado no Auto de Infração com a aplicação da alíquota de 18% decorre de erro, quando da ativação da empresa, em confronto com a malha 100%, pois, ao invés de marcar a opção Pedido de Reativação, marcou a opção Declaração Complementar, fato este também alegado na defesa da Intimação Fiscal; informa que é microempresa enquadrada no Simples Nacional, cuja apuração e recolhimento dos tributos são efetuados em documento único, sendo beneficiária de redução da carga tributária; que o imposto cobrado, se devido, deveria ser calculado levando-se em consideração o percentual inicial de 1,25% e final de 3,95%; entende que o percentual de 18% aplicado sobre o valor informado na Declaração Complementar fere a legislação do Simples Nacional, tornando-se necessário a anulação da Intimação Fiscal e do Auto de Infração. 3. **Fundamentação da Decisão.** trata-se de Auto de Infração lavrado por omissão de faturamento no PGDAS-D informado em Declaração Complementar à SEFAZ. Quanto à alegação do valor ter sido informado de maneira equivocada, quando da ativação da empresa em confronto com a malha 100%, com a justificativa de marcação da opção errada (Declaração Complementar), informa-se que tal fato fora objeto de análise, anteriormente, na defesa da Intimação Fiscal. No Parecer correspondente, o autor da análise manifestou-se informando sobre o esclarecimento ao defendente, no sentido de que os contribuintes enquadrados no regime do Simples Nacional, ao optarem pela Declaração Complementar para regularizarem sua situação com relação a malha 100% deveriam marcar a opção isentas e não tributadas, por não serem tributados pelo regime normal. Que o passo seguinte, seria lançar no PGDAS-D o imposto devido para que fosse recolhido, procedimento que o contribuinte não realizou, motivo pelo qual a contestação foi indeferida. A autoridade julgadora expõe sobre a constatação de que a defendente informou, em declaração complementar ("Valores Informados na DIEF Complementar"), valores referentes ao faturamento do estabelecimento que não foram informados no PGDAS-D, e que a declaração complementar é confissão de dívida. No que tange à alegação quanto ao percentual de 18% sobre o valor informado em Declaração



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Complementar ferir a legislação do Simples Nacional, informa-se que a Lei Complementar 123/06 estabelece no art. 13, § 1º, XIII, "f" a cobrança pelos Estados do ICMS referente a operações ou prestações desacobertadas de documento fiscal. Desta forma, embora a defendente seja optante do regime simplificado de apuração e pagamento do imposto - Simples Nacional, ao omitir faturamento no PGDAS, foi submetida a legislação estadual aplicável aos contribuintes do regime normal de apuração e pagamento do ICMS com alíquota aplicável de 18%, conforme arts. 23 e 24-A da lei 7799/02. Diante do exposto, fica comprovada a infração cometida pela impugnante, que não apresentou argumentos ou provas capazes de invalidar a ação fiscal, portanto, julga-se procedente o Auto de Infração. 4. Empresa interpôs Recurso Voluntário. Além dos argumentos apresentados na Primeira Instância, propõe a apuração débito e crédito, compensando-se o ICMS pelas saídas com os créditos do ICMS destacados nas notas fiscais de entradas. Alega também a não aplicação dessa conduta no lançamento inicial, e que, não sendo esse o entendimento do órgão colegiado, que seja adotado o tratamento beneficiado do Simples Nacional. 5. **Fundamentação do recurso:** A Autuada é optante do Simples Nacional e traz como um de seus principais argumentos o fato de ter preenchido equivocadamente a "Declaração Complementar/SEFAZNET" para restabelecer a situação cadastral da empresa por ter sido selecionada na malha 100%, prevista na Portaria de nº 271, de 19/05/2015. Informa-se que o procedimento estabelecido pela malha dos 100% tem como objetivo educar o contribuinte a declarar todas as suas receitas de vendas, tomando como parâmetro o volume de entradas tributadas. O fisco, reconhecendo que as empresas do Simples Nacional estão sujeitas a um regime de tributação especial, e identificando omissões de receitas, permite, em um primeiro momento, que estas, quando do preenchimento da "Declaração Complementar/SEFAZNET", declarem os valores omitidos na coluna de "Isentas de não Tributadas" (por não serem do regime normal). Tal procedimento tem por objetivo oferecer as referidas empresas a oportunidade de regularização junto ao fisco federal (e por consequência ao estadual), por meio da retificação do PGDAS, submetendo as diferenças encontradas a tributação pelo regime do Simples Nacional. Havendo a correção do PGDAS-D, antes da lavratura do auto de infração, o pagamento do ICMS devido ocorrerá com base nos percentuais de faturamento ao qual está enquadrada a empresa no Simples Nacional. O contribuinte foi orientado neste sentido (quando da contestação da Intimação Fiscal), porém, não efetuou nenhuma correção no PGDAS-D, conforme ficou esclarecido na decisão singular, o que levou o agente do fisco a proceder a autuação, amparado na Lei Complementar no artigo 13, § 1º, XIII, "f", c/c com o artigo 34 da Lei Complementar 123/06. Quanto à aplicação da alíquota de 18%, ratifica-se o entendimento da julgadora de Primeira Instância quando afirma que embora a Recorrente seja optante do Simples Nacional, ao omitir receita de vendas no PGDAS, deve ser submetida à legislação estadual aplicável aos contribuintes do regime normal de apuração e pagamento do ICMS, com aplicação da alíquota prevista nos arts. 23 e 24-A da Lei 7799/02.: O levantamento fiscal indica que os faturamentos declarados no PGDAS pela Autuada são inferiores aos da DIF



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

original e Dief Complementar, tornando evidente que parte da receita por ela auferida não fora submetida à tributação prevista para as empresas do Simples Nacional, ficando o fisco estadual autorizado, pela Lei Complementar 123/06, a cobrar o ICMS devido. Quanto ao argumento da Recorrente de que deveria ser adotado o regime de apuração débito e crédito, não merece prosperar, vez que a recorrente não trouxe aos autos provas materiais que permitissem uma avaliação nesse sentido, contrariando o que dispõe o artigo 182 da Lei 7799/02. Assim, não procede a alegação da recorrente que a cobrança do ICMS pelo Estado do Maranhão fere a legislação do Simples Nacional. Portanto, está caracterizada a infração pela venda de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais, comprovado a partir do confronto entre os faturamentos declarados nas PGDAS-D e os declarados na Dief e na Declaração Complementar, em abril de 2017. Ante ao exposto, vota-se no sentido de conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância. que tornou procedente o lançamento. 6. Câmara julgadora. Considerando que a recorrente deixou de recolher o imposto incidente nas operações com cartões de crédito, descumprindo o estabelecido na legislação tributária vigente, conhece do recurso, nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância. 7. Lançamento Procedente

Auto de Infração: 531863000331-8

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO DECORRENTE DE OMISSÃO DE VENDAS, CONSTATADA PELO CONFRONTO ENTRE ARQUIVOS ENVIADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO E INFORMAÇÕES NO PGDAS-D. AUSÊNCIA DE ESPONTANEIDADE. RETIFICAÇÃO FEITA APÓS EFETUADA A INTIMAÇÃO ELETRÔNICA DO AUTO DE INFRAÇÃO. Período(s): julho e novembro de 2017. Defesa inconsistente. Lançamento Procedente na Primeira Instância (Decisão nº 801165/2018). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900283/19). Lançamento Procedente 1. Capitulação legal da infração: art. 13, §1º, inciso XIII, alínea "f" da Lei Complementar nº 123/2006 c/c os artigos 30 ao 34 e 68, incisos I e II da Lei nº 7.799/02. Capitulação legal da multa (50%): art. 80, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002 (CTE). 2. Impugnação: que ao tomar conhecimento do valor não informado decorrente das vendas com cartão de crédito, fez a retificação do PGDAS na Receita Federal, indicando os valores corretos, apontando, inclusive, o recolhimento do imposto. 3. **Fundamentação da Decisão.** Expõe-se, que a retificação ocorreu após a emissão do Auto de Infração, e sem a comprovação de recolhimento do imposto, o que não caracteriza a denúncia espontânea prevista no parágrafo único, do art. 138 do CTN, já que essa se dá antes de qualquer medida fiscalizatória, ou procedimento administrativo por parte da autoridade competente. Ressalta-se que a Lei Complementar nº 123/06 estabelece no art. 13, § 1º, XIII, "f" que as operações desacobertadas por



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

documentos fiscais, submeterá o contribuinte ao tratamento tributário dispensado às demais pessoas jurídicas não optantes do Simples Nacional, ou seja, regime normal de apuração e pagamento do imposto. Nos termos Lei nº 7.799/02, art. 12-A, parágrafo 1º, alínea "b", há presunção de ocorrência de fato gerador de ICMS, nos casos de omissão de receita, em relação aos valores informados por instituições financeiras, administradoras de cartões de crédito e de débito, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, ou tendo sido emitidos com valores inferiores aos informados. Confirma-se a transgressão ao disposto no art. 30 e 33 da Lei nº 7.799/02, e julga-se procedente o Auto de Infração. 4. **Fundamentação do recurso:** Informa-se que a empresa não foi intimada da decisão de Primeira Instância, em razão de divergência de endereço, e que o contribuinte protocolou, no mesmo Processo Administrativo, uma "Solicitação de Revisão de Ofício" dirigida à Unidade de Planejamento e Controle da Ação Fiscal – UPCAFA - da Secretaria de Estado da Fazenda, expondo, resumidamente o seguinte: que a empresa autuada foi cientificada em 03/02/2018; as retificações do PGDAS-D foram feitas em 30/01/2018, antes da data da ciência do auto de infração, e que deveria ser mantida a espontaneidade da recorrente em atenção ao disposto no art. 138 do CTN; que, para fins de comprovação, junta cópia do detalhamento geral do auto de infração eletrônico; da decisão de 1ª Instância; das retificações dos PGDAS-D dos períodos referidos e do recibo de adesão ao parcelamento do Simples Nacional. Por meio de Despacho, a Unidade de Programação, Controle e Avaliação Fiscal - UPCAFA da SEFAZ/MA se manifestou nos autos entendendo que a recorrente procedeu à denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do CTN e art. 175 do CTE, sob o fundamento de que a ciência do auto de infração se deu após a retificação dos PGDAS-D, e sugerindo, ao final, o acolhimento da solicitação da recorrente como recurso ou revisão de ofício. 5. Na apreciação dos fatos colocados, expõe-se que, em razão de não ter havido comprovação nos autos quanto a ciência da recorrente ao teor da decisão de 1ª Instância, acolhe-se a solicitação de revisão de ofício como Recurso Voluntário, admitindo seu conhecimento. No que diz respeito à ciência do procedimento fiscal, trata-se de auto de infração eletrônico, constatando-se o credenciamento do contribuinte para receber comunicações da SEFAZ/MA por meio do Domicílio Tributário Eletrônico - DTE, inclusive o registro da ciência do auto de infração por meio desse dispositivo. Conforme o disposto no § 4º do art. 6º da lei estadual nº 10.210/2015, não ocorrendo a consulta, após o recebimento do auto de infração, a comunicação será considerada realizada no prazo de 15 (quinze) dias a contar da data da disponibilização no domicílio eletrônico. No caso, o auto de infração foi disponibilizado pela SEFAZ/MA no DTE da recorrente em 12/01/2018 (sábado), correndo o prazo de 15 (quinze) dias para que fosse feito o registro de seu recebimento, a partir da segunda-feira, dia 14/01/2018, findando-se no dia 28/01/2018 (segunda-feira), antes, portanto, das retificações dos PGDAS-D apresentadas pela recorrente em 30/01/2018. Ressalta-se sobre a incoerência na ordem cronológica dos fatos argumentados pelo recorrente, e considera-se acertada a decisão de primeira Instância que julgou procedente o lançamento, por entender que não havia espaço para a retificação espontânea dos PGDAS-D, merecendo correção quanto ao



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

fundamento, visto que não somente a emissão, mas também a ciência do auto de infração se deu antes da apresentação das retificações à Receita Federal. Quanto à afirmação de que a recorrente estaria em dia com seus recolhimentos junto ao Simples Nacional, verifica-se que o parcelamento pedido referente às retificações apresentadas não foi cumprido, havendo débito aguardando pagamento, conforme pesquisa no relatório "Consulta de Débitos Declarados". assim, vota-se no sentido de conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão de Primeira Instância. 6. Câmara julgadora. Considerando que a recorrente deixou de recolher o imposto incidente nas operações com cartões de crédito, descumprindo o estabelecido na legislação tributária vigente, conhece do recurso, nega-lhe provimento para manter decisão de Primeira Instância. 7. Lançamento Procedente.

Auto de Infração: 461763002211-3

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO DECORRENTE DE OMISSÃO DE VENDAS, CONSTATADA PELO CONFRONTO ENTRE ARQUIVOS ENVIADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO E INFORMAÇÕES NO PGDAS-D. AUSÊNCIA DE ESPONTANEIDADE. Período(s): junho de 2017. Defesa inconsistente. Lançamento procedente na Primeira Instância (Decisão nº800334/2018). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 900324/19). Lançamento Procedente. 1. Capitulação legal da infração: art. 13, §1º, inciso XIII, alínea "f" da Lei Complementar nº 123/2006 c/c os artigos 30 ao 34 e 68, incisos I e II da Lei nº 7.799/02. Capitulação legal da multa: art. 80, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002 (CTE). 2. Impugnação: alega, em síntese, que a empresa estava com problemas na geração do arquivo Sintegra, o que causou o envio da DIEF somente com as notas de entradas/compras, mas que o problema foi solucionado, como indica o extrato de apuração e o comprovante de arrecadação do Simples Nacional do período cobrado; solicita, por fim, a baixa do débito apontado. 3. **Fundamentação da Decisão.** O imposto reclamado decorre do confronto entre os faturamentos declarados nas PGDAS-D e os informados pelas Administradoras de Cartões de Crédito em que o contribuinte deixou de prestar informações sobre o real faturamento do período fiscalizado. Da análise dos documentos constantes nos autos, constata-se que a retificação do faturamento junto à Receita Federal ocorreu após a lavratura do Auto de Infração. A apresentação da declaração retificadora, após haver sido notificada para pagamento do tributo, não tem o condão de anular o ato administrativo de lançamento, uma vez que goza de presunção de legitimidade. O CTN - Código Tributário Nacional, em seu artigo 138, parágrafo único, determina que, para que se caracterize a denúncia espontânea, é indispensável que o contribuinte se antecipe a qualquer ato fiscalizatório ou administrativo por parte da autoridade competente, o que não houve. Procedente o valor exigido no Auto de Infração por falta de recolhimento do ICMS nas vendas efetuadas por meio de cartão de crédito e não declaradas, referente aos períodos fiscalizados.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

A Lei Complementar nº 123/06 estabelece no art. 13, § 1º, XIII, "f" que as operações desacobertadas por documentos fiscais, submeterá o contribuinte ao tratamento tributário dispensado às demais pessoas jurídicas não optantes do Simples Nacional, ou seja, regime normal de apuração e pagamento do imposto. Nos termos Lei nº 7.799/02, art. 12-A, parágrafo 1º, alínea "b", há presunção de ocorrência de fato gerador nos casos de omissão de receita, em relação aos valores informados por instituições financeiras, administradoras de cartões de crédito e de débito, sem a respectiva emissão de documentos fiscais, ou tendo sido emitidos com valores inferiores aos informados. É obrigação do contribuinte, declarar todas as operações de vendas realizadas e efetuar o lançamento do imposto correspondente. O não cumprimento dessas obrigações caracteriza omissão de vendas e a falta de pagamento do imposto, conseqüentemente transgressão ao disposto no art. 30 e 33 da Lei nº 7.799/02. Julga-se procedente o Auto de Infração. 4. Empresa interpôs Recurso Voluntário intempestivo. 5. **Fundamentação do recurso:** A Primeira Instância, decidiu pela procedência do auto de infração, considerando que a retificação se deu em data posterior à lavratura do Auto de Infração. Assim, houve a perda da espontaneidade caracterizada no Código Tributário Nacional no art. 138, parágrafo único, no qual é indispensável que o contribuinte se antecipe a qualquer ato fiscalizatório ou administrativo por parte da autoridade competente. No entanto, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, intempestivamente, após decorrido 3 (três) meses da cientificação, descumprindo o prazo previsto no art. 201 da Lei nº 7.799/02. Portanto, o Recurso se deu fora do prazo legal, determinando sua inadmissibilidade, pela ausência de requisito extrínseco essencial ao processo, conforme art. 249, § 5º, Lei 7.799/2002. Nesse sentido o art. 28 da Lei 7.765/02, que regula o Tribunal Administrativo de Recursos Fiscais - TARF, determina que, decorrido o prazo para a interposição do recurso, é definitiva, na esfera administrativa, a decisão de Segunda Instância: Por todo o exposto, e considerando o não preenchimento de requisito de admissibilidade, vota-se pelo não conhecimento do recurso interposto, para manter a Decisão de Primeira Instância. 6. Câmara julgadora. Considerando que o contribuinte apresentou recurso fora do prazo processual estabelecido pela legislação vigente, não conhece do recurso. 7. Lançamento Procedente.

Auto de Infração nº 501863000128-6

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO. CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE COM OS VALORES INFORMADOS NA DIF E NA DECLARAÇÃO COMPLEMENTAR E OMITIDO NO FATURAMENTO NO PGDAS-D. Período (s): março/2017. Decisão de Primeira Instância pela procedência do auto de infração (Decisão nº 900402/2019). Recurso Voluntário Interposto conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira Instância. Lançamento procedente (Acórdão nº900361/2019) 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 13, §1º, III, "f" e 34 da Lei Complementar 123/2006 c/c artigo 12-A, §1º, "b", 18-A, I e 24-A, 30, 31, 33, 68, 308 do



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

RICMS/2003, aprovado pelo Decreto 19.714/2003; Capitulação Legal da Multa (100%) artigo 80, VI, alínea "a", da Lei nº 7.799/2002. 2. Impugnação: alega a empresa que o imposto apurado através da Intimação Fiscal e do Auto de Infração foi feito com a aplicação da alíquota interna de 18% (dezoito por cento) sobre valor informado de maneira equivocada quando da ativação da empresa em confronto com a malha 100% (cem por cento), uma vez que ao invés de marcar a opção de PEDIDO DE REATIVAÇÃO, marcou a opção de Declaração Complementar; que é inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS na condição de MICROEMPRESA enquadrada no SIMPLES NACIONAL, sendo beneficiário da redução da carga tributária; que tem como atividade principal o comércio varejista de produtos farmacêuticos e nessa condição todo produto vendido no seu estabelecimento está albergado pelo Regime de Substituição Tributária, não havendo incidência do ICMS; que quando da apuração, fez de maneira errada, pois não levou em consideração que as mercadorias comercializadas tratavam exclusivamente de medicamentos com o ICMS pago pelo fabricante e requer o cancelamento do auto de infração. 3. **Fundamentação da Decisão:** solicitou-se diligência para verificação das alegações, o COTAF - PREVENTIVA informa que a contestação da Intimação Fiscal foi indeferida e que a tributação foi efetuada pela alíquota de 18% (dezoito por cento) e que se torna irrelevante para análise se as operações com mercadorias estão sujeitas ao regime da substituição tributária; a UPCAF devolve os autos à COTAF-PREVENTIVA que, em nova manifestação, informa que o contribuinte é da sistemática do SIMPLES NACIONAL e que após realizar a declaração complementar, tem o dever de informar o valor também no PGDAS, o que não foi realizado pela empresa, gerando o Auto de Infração. Completa ainda dizendo que os produtos sujeitos ao regime da substituição tributária é fato irrelevante, pois se trata de omissão de receita. Em sequência, a julgadora singular julgou o Auto de Infração procedente, pela fundamentação presente nos autos, acatando as razões expostas no parecer da diligência realizada que apurou as operações de saídas informadas na Declaração Complementar sem serem informadas no PGDAS, indicando omissão de receita, a que se aplicam o tratamento tributário dispensado às demais pessoas jurídicas não optantes do Simples Nacional, conforme determinam o art. 13, § 1º, XIII, "f". 4. A Empresa interpôs recurso voluntário trazendo os mesmos argumentos da peça impugnatória objetivando anular o auto de infração sob alegação de ser empresa optante do Simples Nacional e que nesta condição possui benefício de redução da carga tributária, além do que os produtos que comercializa medicamentos, o ICMS é recolhido na condição de Substituição Tributária e que é feito pelo fabricante. 5. **Fundamentação do recurso:** é incontroverso que a empresa recorrente apresentou Declaração Complementar, não informando o valor no PGDAS, gerando omissão de receita, o que acarretou a cobrança do ICMS inserta no AI e que apesar de toda a argumentação trazida pela recorrente em seu apelo voluntário, a autuação da autoridade administrativa fiscal foi feita pautada em informações idôneas, seguindo procedimento que tem respaldo na legislação tributária aplicável ao caso concreto dos autos. 6. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Manutenção integral da decisão de Primeira Instância.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de Infração nº 471763000950-4

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DECORRENTE DO CONFRONTO ENTRE OS ARQUIVOS ENVIADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO E INFORMAÇÕES NO PGDAS-D. Período (s): abril a junho de 2017. Decisão da Primeira Instância pela procedência do auto de infração (Decisão nº 900021/2019. Recurso de Voluntário conhecido e não provido. Mantida Decisão de Primeira instância Lançamento Procedente. (Acórdão Nº000020/2020). 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 13, §1º, inciso XIII, alínea "f" da Lei Complementar nº 123/2006 c/c os artigos 12-A, §1º, alínea "b", art. 18-A, inciso I e art. 24-A da Lei nº 7.799/02. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, II, alínea "a" da Lei nº 7.799/2002. 2. Impugnação: o contribuinte alega que é optante do Simples Nacional; que houve violação das garantias asseguradas pela Constituição quanto ao tratamento diferenciado e favorecido às ME e EPP; que houve violação ao direito de contraditório e ampla defesa; que não foi aplicada a alíquota diferenciada às ME e EPP conforme Comitê Gestor do Simples Nacional em Resolução 94 de 2011 e requer o cancelamento do auto de infração. 3. **Fundamentação da Decisão:** Empresa optante do Regime do Simples Nacional autuada por omissão de vendas decorrente do confronto entre os faturamentos declarados nas PGDAS-D e os informados pelas Administradoras de Cartões de Crédito e Débito; Lei Complementar nº 123/06 estabelece no art. 13, § 1º, XIII, "f" que a realização de operações não acompanhadas de documentos fiscais submeterá o contribuinte ao tratamento tributário dispensado às demais pessoas jurídicas não optantes, ou seja, regime normal de apuração e pagamento do ICMS devido nas operações ou prestações desacompanhadas de documento fiscal; A Lei nº 7.799/02, no art. 12-A dispõe sobre a presunção de ocorrência de fato gerador de ICMS para os casos de omissão de receita, estabelecendo que caracteriza omissão de receita os valores informados por instituições financeiras, administradoras de cartões de crédito e de débito, sem a respectiva emissão de documentos fiscais ou tendo sido emitidos com valores inferiores aos informados. A base de cálculo do imposto, nos casos de presunção de ocorrência de fato gerador por omissão de receitas corresponde ao valor apurado da receita não declarada nas hipóteses previstas nos incisos I, II, III, e VI e alíneas "a" e "b" do § 1º do art. 12-A; no caso de presunção da ocorrência de fato gerador do imposto, por omissão de receita, a alíquota aplicável será a prevista no inciso III do art. 23 da Lei Nº 7.799/02; é obrigação do contribuinte, declarar todas as operações de vendas realizadas e efetuar o lançamento do imposto correspondente; o não cumprimento dessas obrigações caracteriza omissão de vendas e a falta de pagamento do imposto, conseqüentemente transgressão ao disposto no art. 30 e 33 da Lei nº 7.799/02. 4. Empresa interpôs recurso voluntário com as mesmas alegações apresentadas em primeira instância. 5. **Fundamentação do Recurso:** ante a apresentação de argumentações frágeis, não suficientes para descaracterizar o lançamento efetuado, confirmou-se a procedência do lançamento do crédito tributário. 6.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Recurso Voluntário Conhecido e Não Provido. Mantida a Decisão da Primeira Instância.

Auto de Infração nº 471763000405-7

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DECORRENTE DO CONFRONTO ENTRE OS ARQUIVOS ENVIADOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E DÉBITO E INFORMAÇÕES NO PGDAS-D. Período (s): janeiro a dezembro de 2016. Decisão da Primeira Instância julga procedente o auto de infração por impugnação intempestiva (Decisão nº 800193/2018). Recurso de Voluntário Não Conhecido. Reformada a Decisão de Primeira Instância em sede de Revisão de Ofício. Revisão em Diligência Fiscal (Acórdão Nº 000014/2020).

1. Capitulação legal da Infração: artigos 30 a 38 e 41, 43, 44 e 48 da Lei nº 7.799/02 e os artigos 30 ao 35 e 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA aprovado pelo Decreto nº 19.714/03; Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, II, alínea "a" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação Intempestiva: o contribuinte alega que é optante do regime de apuração com base no Simples Nacional; que foi feita retificação de todas as competências no PGDAS-D do período em questão ajustando os devidos valores, antes da emissão do Auto de Infração, após orientação feita através de ligação ao setor do Simples Nacional em São Luís; o referido auto trata de pagamentos em duplicidade, conforme relatórios do PGDAS; o ICMS descrito no auto de infração foi devidamente declarado na forma do Simples Nacional; requer a nulidade do Auto de Infração e arquivamento administrativo. 3. **Fundamentação da Decisão:** Impugnação intempestiva, conforme Lei Nº. 7.799/2002; a impugnação foi formalizada por escrito após o prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da ciência da exigência conforme artigo 182; caracterizada a intempestividade da impugnação, não foi apreciado o mérito da lide, nos termos do inciso II, § 2º, art. 197 da Lei Nº. 7.799/2002. O julgador de primeira Instância concluiu pela procedência do crédito tributário. 4. A Empresa interpôs recurso voluntário em que afirma que o débito é indevido, reiterando os mesmos argumentos apresentados na impugnação. 5. **Fundamentação do recurso:** a fim de assegurar a legitimidade do procedimento e em observância aos princípios da verdade material, da legalidade objetiva e da ampla defesa, o Relator solicitou Diligência ao Núcleo Gestor do Simples Nacional - GNSN, com fulcro no art. 11, III do Decreto nº 19.648/2003, para que fosse verificada a veracidade das alegações do Contribuinte. Em atendimento à solicitação, o Auditor Revisor, após realizar a comparação dos valores exigidos no Auto de Infração e o PGDAS-S, constatou que o contribuinte apresentou declaração retificadora do exercício de 2016 antes da ciência do lançamento e houve comprovação do recolhimento do ICMS foi anterior à lavratura do Auto de Infração. Considerando, pois, que o referido Auto de Infração foi lavrado em face das "Vendas não declaradas por meio de Cartão de Crédito", e, tendo em vista a comprovação que o recolhimento do ICMS foi anterior à lavratura do Auto de Infração, não pode prosperar a exigência fiscal, pois a responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, como



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

preconiza o art. 138 do CTN 6. Reformada a Decisão da Primeira Instância em sede de Revisão de Ofício. Improcedência do Lançamento.

Auto de Infração nº 531863001063-2

ICMS. OMISSÃO DE RECEITAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO. CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES DECLARADAS PELO CONTRIBUINTE E AS INFORMAÇÕES ENVIADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO. Período (s): novembro/2017. Decisão de Primeira Instância pela procedência do auto de infração (Decisão nº 800964/2018). Recurso Voluntário Interposto conhecido e provido. Reforma integral da decisão de Primeira Instância. Revisão em Diligência Fiscal em Segunda Instância. Lançamento improcedente (Acórdão nº 000010/2020) 1. Capitulação Legal da Infração: artigos. 12-A, §1º, alínea "b", art. 18-A, inciso I, art. 24-A, arts. 30, 31, 32 e 33 da Lei nº 7.799/02. Capitulação Legal da Multa (50%) art. 80, II, alínea 'a' da Lei nº 7.799/2002. 2. Impugnação: Alega que devido a problemas técnicos na geração de arquivos SINTEGRA PAF/ECF, foi informado na DIEF de competência do mês 11/2017 o valor do faturamento divergente; mas que na apuração do PGDAS/Simples Nacional foi declarado o valor correto e recolheu o ICMS devido e que após solucionado o problema técnico, solicitou a retirada da malha fiscal para que a declaração possa ser substituída e corrigida em seu banco de dados ao efetuar os levantamentos dessas notas fiscais de entrada, ficou claro que o valor a recolher é inferior ao cobrado pelo fisco. **3. Fundamentação da Decisão:** Auto de infração julgado procedente, pois o imposto reclamado decorre do confronto das vendas mensais realizadas por meio de cartões de crédito informados pelas administradoras dos cartões sem o registro na escrita fiscal do contribuinte, onde foram apuradas diferenças, referente a novembro de 2017 configurando saídas efetivas desacobertadas de documentos fiscais, sem contabilização pelo contribuinte, cuja defesa em sede de impugnação foi inconsistente e não clara. 4. A Empresa interpôs recurso voluntário, reiterando os argumentos contidos na impugnação, acrescentando que não teria havido saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, vez que emitira os documentos de venda, ou por nota fiscal do consumidor, ou por cupom fiscal. Segundo a recorrente, houve uma tentativa de retificação da DIEF, após a correção do arquivo PAF/ECF, que não teria sido processada em razão da lavratura do referido Auto de Infração. **5. Fundamentação do Recurso:** Buscando esclarecimento sobre a matéria, a Relatoria solicitou a realização de Diligência Fiscal, a fim de que fossem verificadas as saídas da recorrente no período de novembro de 2017, examinando-se os relatórios da ECF utilizada, as leituras da memória fiscal, a autorização de funcionamento deste equipamento, bem como a adequação dos recolhimentos efetuados com as saídas ocorridas, verificando também a procedência dos créditos apropriados, de modo que possa ser realizada a devida apuração de débito e crédito do imposto. Como resposta, a UFRE de São Luís, elaborando novo levantamento de débito e crédito do imposto, considerando o valor apontado pela Administradora de Cartão de



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Crédito, opinou pela improcedência do auto de infração por entender que houve o recolhimento do imposto em valor superior ao apurado: não obstante haver a constatação de declaração de receita menor que o montante, informados pelas Administradoras de cartões de crédito, conforme a DIEF apresentada para o período de novembro de 2017, consta no relatório de arrecadação o recolhimento de ICMS de apuração normal feito pela recorrente no prazo legal. Na Escrita Fiscal Digital - EFD da recorrente, referente ao mesmo período, foi apontado um faturamento referente a vendas por Nota Fiscal ao Consumidor e vendas por Equipamento Emissor de Cupom Fiscal - ECF, sendo apurado o imposto a ser recolhido para o período e sendo deduzidos os créditos pelas entradas recolhida efetivamente ao erário dentro do prazo legal, conforme consulta no relatório de arrecadação do recorrente no Sistema Integrado de Administração Tributária - SIAT/SEFAZ a apuração feita pela recorrente na EFD encerra o valor informado pelas Administradoras de cartões de crédito, de forma suficiente para descaracterizar a exigência feita pelo lançamento de ofício. O relatório da Diligência aponta para um recolhimento compatível com o faturamento informados pelas Administradoras, de onde se depreende ter ocorrido erro no preenchimento da DIEF que gerou o descompasso com as informações das Administradoras dos cartões, mas que não se demonstra suficiente para justificar a exigência de um novo pagamento para um mesmo fato gerador. 6. Recurso Voluntário conhecido e provido com reforma integral da decisão de Primeira Instância. 7. Lançamento Improcedente.

3.7 Prestação de serviço de transporte

Auto de infração nº 911763000106-5

ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. Período(s): fevereiro, maio, julho e outubro de 2014; e janeiro, março, abril e maio de 2015. Falta de recolhimento, ou recolhimento a menor, do imposto destacado no Conhecimento de Transporte Eletrônico. Defesa inconsistente. Lançamento procedente na Primeira Instância (Decisão nº 900456/2019). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida a decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 000009/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 5º, 12, 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 da Lei nº 7.799/02, c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, inciso II, alínea "e" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: alega erro na emissão do Conhecimento de Transporte Eletrônico (CTE) e incompetência do Estado do Maranhão como sujeito ativo da relação jurídica tributária. 3. **Fundamentação da decisão:** na análise dos autos, verifica-se que não há indícios de erro na emissão do CTE, uma vez que o endereço do remetente presume o início do transporte no Estado e a empresa impugnante não apresentou documentos probatórios acerca do efetivo início da prestação em outro Estado. Conclui que o pedido de improcedência do auto é inconsistente, uma vez que o contribuinte praticou o fato gerador e o Estado do Maranhão é competente para figurar no



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

polo ativo desta relação. Assim, julga procedente o lançamento. 4. Recurso Voluntário apresentado, com os mesmos argumentos da impugnação. 5. **Fundamentação do Recurso:** a Recorrente não conseguiu provar que a prestação de serviços de transporte não se iniciou no âmbito do Estado do Maranhão. A frágil alegação de que houve erro formal no preenchimento dos documentos fiscais, sem provas, não tem poder para impeceder a autuação fiscal. 6. Recurso Voluntário conhecido e não provido, para manter a decisão de Primeira Instância.

Auto de infração nº 511763000077-6

ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE NÃO ESCRITURADO NO LIVRO FISCAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Período(s): novembro de 2013; janeiro, fevereiro, março, maio, junho, setembro, outubro e dezembro de 2014; e janeiro, março, maio e julho de 2015. Falta de recolhimento do ICMS sobre prestação de serviços de transporte, com emissão do Conhecimento de Transporte Eletrônico (CTE) e não escrituração no livro fiscal. O Contribuinte não apresentou impugnação dentro do prazo previsto no artigo 182 da Lei nº 7.799/02. Impugnação intempestiva sem exame do mérito na Primeira Instância (Decisão nº 800719/2018). Recurso Voluntário apresentado. Diligência Fiscal em Segunda Instância. Revisão de Ofício. Reforma parcial da decisão de Primeira Instância. Lançamento procedente em parte (Acórdão nº 000025/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 da Lei nº 7.799/02, c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, inciso II, alínea "a" da Lei nº 7.799/02. 2. Empresa impugna, intempestivamente, o lançamento. 3. **Fundamentação da decisão:** Primeira Instância Administrativa não analisa o mérito e julga intempestiva a impugnação. Afirma que a inércia da Impugnante resulta na preclusão do direito de defesa pela perda do prazo processual, conforme art. 182 da Lei n.º 7.799/02. 4. Recurso Voluntário apresentado, com alegação de que o recorrente gera seus livros fiscais no próprio Sistema da Sefaz e, ainda, que a sistemática de apuração do imposto é não cumulativa e, houve o devido recolhimento do débito gerado. Pede a análise dos livros apresentados na impugnação e que seja cobrada somente a diferença do imposto exigido. 5. **Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator solicita Revisão de Ofício, por meio de diligência, em observância aos princípios da verdade material, da legalidade objetiva e da ampla defesa. Revisão do levantamento fiscal. Amparado pelo artigo 1º, inciso IX do anexo 1.5 do RICMS/MA, o contribuinte optou por realizar a apuração do ICMS pelo regime normal de apuração e consta em sua DIEF saldo credor superior aos débitos de ICMS cobrados no presente auto de infração, com exceção do período 11/2013 com saldo débito. Assim, em sede de Revisão de Ofício, reforma, parcialmente, a Decisão de Primeira Instância. 6. Recurso Voluntário, em sede de Revisão de Ofício, provido para reformar parcialmente a decisão de Primeira Instância.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Auto de infração nº 911763000513-3

ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. Período(s): fevereiro de 2017. Falta de recolhimento do imposto destacado no Conhecimento de Transporte Eletrônico (CTE). O Contribuinte não apresentou impugnação dentro do prazo previsto no artigo 182 da Lei nº 7.799/02. Impugnação intempestiva sem exame do mérito na Primeira Instância (Decisão nº 900224/2019). Recurso Voluntário apresentado. Diligência Fiscal em Segunda Instância. Revisão de Ofício. Recurso provido. Reforma integral da decisão de Primeira Instância. Lançamento Improcedente (Acórdão nº 000023/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 5º, 12, 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 da Lei nº 7.799/02, c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, inciso II, alínea "e" da Lei nº 7.799/02. 2. Empresa impugna, intempestivamente, o lançamento. 3. **Fundamentação da decisão:** Primeira Instância Administrativa não analisa o mérito e julga intempestiva a impugnação. Afirma que a inércia da Impugnante resulta na preclusão do direito de defesa pela perda do prazo processual, conforme art. 182 da Lei n.º 7.799/02. 4. Recurso Voluntário apresentado, com alegação de que mesmo intempestivo a impugnação, deveria ser feito a revisão de ofício com fundamento nos artigos 145 c/c 149 do CTN, junta os autos, novamente, os comprovantes de pagamento do crédito tributário objeto da presente autuação. 5. **Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator solicita Revisão de Ofício por meio de diligência. No resultado da diligência informa que não merece prosperar o auto de infração, uma vez que o valor autuado foi recolhido no prazo, conforme relatórios de pagamentos, anexados aos autos. Assim, vota pelo em sede de Revisão de Ofício, com fundamento nos artigos 145 e 149 do CTN, pela improcedência da autuação. 6. Recurso Voluntário, em sede de Revisão de Ofício, provido para se declarar a improcedência do lançamento.

Auto de infração nº 911663000246-2

ICMS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO. Período(s): outubro, novembro e dezembro de 2013. Falta de recolhimento, ou recolhimento a menor, do imposto destacado no Conhecimento de Transporte Eletrônico. Defesa inconsistente. Lançamento procedente na Primeira Instância (Decisão nº 900751/2019). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida a decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 000024/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 5º, 12, 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 da Lei nº 7.799/02, c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, inciso II, alínea "e" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: alega erro na emissão do Conhecimento de Transporte Eletrônico (CTE) e incompetência do Estado do Maranhão como sujeito ativo da relação jurídica tributária. 3. **Fundamentação da decisão:** na



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

análise dos autos, verifica que não há indícios de erro na emissão do CTE, uma vez que o endereço do remetente presume o início do transporte no Estado e a empresa impugnante não apresentou documentos probatórios acerca do efetivo início da prestação em outro Estado. Conclui que o pedido de improcedência do auto é inconsistente, uma vez que o contribuinte praticou o fato gerador e o Estado do Maranhão é competente para figurar no polo ativo desta relação. Assim, julga procedente o lançamento. 4. Recurso Voluntário apresentado, com os mesmos argumentos da impugnação. 5. **Fundamentação do Recurso:** a Recorrente não conseguiu provar que a prestação de serviços de transporte não se iniciou no âmbito do Estado do Maranhão. A frágil alegação de que houve erro formal no preenchimento dos documentos fiscais, sem provas, não tem poder para improceder a autuação fiscal. 6. Recurso Voluntário conhecido e não provido, para manter a decisão de Primeira Instância.

Auto de Infração nº 461763000501-4

ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE PARTE DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE TRANSPORTE DECLARADO A MENOR NA DIEF. Período(s)/exercício(s): vários de 2014 e 2015. Revisão de ofício proposta pelo órgão preparador que verificou pagamentos realizados pelo contribuinte nos períodos fiscalizados. Decisão de 1ª Instância pela procedência parcial do auto de infração (Decisão nº 700815/15). Exoneração do imposto em valor superior ao legal. Recurso de ofício conhecido e improvido para manter a decisão de 1ª Instância como proferida (Acórdão nº 900363/19). Lançamento procedente em parte.

1. Capitulação Legal da Infração: arts. art. 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47, e 48 da Lei nº 7.799/02, combinado com os art. 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69, do RICMS; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, "e" da Lei 7.799/2002. 2. Impugnação: o contribuinte alega que o ICMS sobre transporte, referente aos períodos levantados, fora pago, nas datas previstas, antes da saída do veículo, como prevê a legislação, e que, somente após à lavratura do auto, tais pagamentos foram localizados no SIAT e alocados no conta corrente da SEFAZ, como indica o despacho anexo ao processo. Ao final, requer a revisão de ofício para a baixa dos valores cobrados. 3. **Fundamentação da Decisão:** previamente, o julgador observa a existência de despacho da unidade administrativa UPCA, no qual esta expõe que o auto de infração fora lavrado, após o cruzamento de dados, verificando-se a escrituração dos CTe com menor valor que o devido, e que, somente após o lançamento, houve a alocação dos pagamentos no conta corrente fiscal do autuado. Todavia, ao reanalisar as DIEFs, constatou erros na apropriação de crédito pelo contribuinte, tendo, ao final do novo cálculo, encontrado saldos devedores a pagar, cujos valores são menores, em relação aos cobrados originalmente. Tal análise foi remetida ao TARF como revisão de ofício. Nas suas razões meritórias, o julgador da 1ª Instância acolhe o resultado da revisão de ofício, alterando apenas, no cálculo do tributo devido. Ao final, julgou pela procedência parcial do auto de infração. 4. Em razão da exoneração do imposto superar o limite legal, interpõe recurso de ofício na forma da lei. 5.



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

Fundamentação do Recurso: admitido o recurso, por regular, o conselheiro reconheceu, no mérito, razão à 1ª Instância do TARF, que acatou a revisão de levantamento fiscal, no qual foram considerados pagamentos realizados pelo contribuinte nos períodos fiscalizados. Ao final, votou pelo conhecimento e não provimento do recurso de ofício, para manter a decisão de 1ª Instância, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros da 1ª Câmara do TARF. 6. Lançamento procedente em parte.

Auto de Infração nº471563000477-8

ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DECORRENTE DE CONHECIMENTOS DE TRANSPORTES ELETRÔNICOS ESCRITURADOS COM VALOR A MENOR NA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO FISCAIS - DIEF. Período(s): Exercícios de 2013, 2014 e 2015. Revisão em Diligência Fiscal. Decisão da Primeira Instância (Decisão nº 700459/2017). Recurso de Ofício conhecido e parcialmente provido. Reformada parcialmente a Decisão de Primeira instância. Lançamento parcialmente improcedente (Acórdão Nº900288/2019). 1. Capitulação Legal da Infração: artigos 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 c/c os artigos 30, 31, 32, 33, 39, 58, 59, 60, 61 e 69 do RICMS/MA, aprovado pelo decreto 19.714/2003; Capitulação Legal da Multa (50%): artigo 80, II, alínea "e" da Lei nº 7.799/2202. 2. **Impugnação:** o contribuinte alega que não houve obediência à sistemática de apuração do ICMS pelo regime normal, pois não foram deduzidos os créditos dos combustíveis consumidos na realização de transporte por veículo de posse ou propriedade da requerente; afirma que a prestação de serviço de transporte foi realizada por contribuinte transportador pessoa física sob subcontratação e estes créditos devem ser abatidos; aponta que a responsabilidade pelo recolhimento do ICMS é sobre o valor constante do CT-e e o valor pago pela subcontratação. Requer diligência para determinação da base de cálculo de incidência do ICMS e abatimento do crédito do ICMS e que seja convertido o julgamento em diligência para aferição da subcontratação e apuração dos valores a serem deduzidos do valor de cada CT-e para determinação da base de cálculo de incidência do ICMS e abatimento do crédito de ICMS sobre as aquisições de combustíveis para consumo da frota própria. 3. **Fundamentação da Decisão:** decidiu pela procedência do crédito tributário, afirmando que o Auto de Infração está consoante ao art. 142 do CTN, relativamente à ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente à matéria tributável e que o trabalho fiscal foi realizado nos livros e documentos fiscais, constatou inobservância dos requisitos estabelecidos no RICMS para escrituração dos Conhecimentos de Transporte Eletrônico – CT-e, com valores a menor nas Declarações de Informações Econômico Fiscais - DIEF; diligência efetuada informa que quando da emissão dos CT-e, a requerente não comprova a subcontratação alegada e não apurou os débitos e créditos nos períodos reclamados, conforme os Livros de Apuração do ICMS; as diferenças que originaram o auto de infração foram apuradas considerando-se o crédito tomado de forma indevida. 4. O contribuinte interpôs Recurso Voluntário, apresentando



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

as mesmas alegações da impugnação, para que fosse reconhecida a improcedência da autuação fiscal. Afirma não ter havido diligência, pois no estabelecimento da recorrente não compareceu nenhum auditor fiscal. Diz, ainda, que todas as provas das subcontratações estão à disposição da auditoria no estabelecimento da recorrente, as quais não foram juntadas aos autos quando da impugnação por representar volume de documentos que criariam diversos volumes de autos sem necessidade. Solicita que seja convertido o julgamento em diligência para a correta apuração do valor do imposto cotejando débito e crédito do ICMS. 5. **Fundamentação do Recurso:** Tendo em vista que o contribuinte não juntou as provas suficientes para que fundamentassem seu argumento no que se refere à subcontratação, tampouco anexou motivos que justificassem a realização da diligência da forma pretendida, não merece razão os argumentos trazidos pela recorrente. Foram oferecidas duas oportunidades para a juntada de provas, a impugnação e o recurso voluntário, ainda assim, o recorrente se limitou a justificar a ausência das mesmas em razão de "volume desnecessário aos autos", exigindo a presença do auditor fiscal no estabelecimento para que constataste os fatos alegados, quando ele mesmo deveria tê-lo feito. . O Auto de infração contém os requisitos constantes do art. 142 do Código Tributário Nacional, relativos à ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente à matéria tributável, ao montante do tributo devido, ao sujeito passivo e à aplicação da penalidade cabível. A autuada não observou os requisitos estabelecidos no RICMS quando escriturou Conhecimentos de Transporte Eletrônico – CT-e, com valores a menor nas Declarações de Informações Econômico Fiscais - DIEF. 6. Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida a Decisão da Primeira Instância.

3.8 Substituição Tributária

Autos de Infração: 911763000540-0 e nº 531863001020-9

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANEXO 4.2 DO RICMS/MA (BEBIDAS). FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO UTILIZANDO BASE DE CÁLCULO DO ICMS/ST DE VALOR INFERIOR A 130%, EM RELAÇÃO À BASE DE CÁLCULO DA OPERAÇÃO PRÓPRIA. Período(s): setembro a dezembro de 2016 (911763000540-0) e maio a outubro de 2017 (531863001020-9). Recolhimento a menor do ICMS devido por substituição tributária em decorrência da apuração da base de cálculo do imposto estar em desacordo com o estabelecido no parágrafo único do art. 4-A do Anexo 4.2 do RICMS/MA. Revisão em Diligência Fiscal. Exclusão da parcela do FUMACOP, e adoção de benefício fiscal do SINCOEX. Lançamento Procedente em parte na Primeira Instância (Decisão nº 800518/2018 e Decisão nº 800517/2018). Recursos de Ofício e Voluntário conhecidos e não providos. Mantidas as decisões de Primeira Instância (Acórdão nº 0006/2020 e Acórdão nº 0007/2020). 1. Capituloção Legal da Infração: artigos



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

12, 13, 14, 15, 16 da Lei 7.799/2002, c/c os art. 1, 3, 4, e seus respectivos incisos, 4-A do RICMS. Capitulação Legal da Multa (50%): Art. 80, inciso II, alínea e da Lei 7.799/02 - CTE. 2. Impugnação: argumenta, acerca de razões fiscais, que o ICMS/ST relativo às operações com refrigerantes foi retido e recolhido com fixação da alíquota e base de cálculo corretas, tendo como base de cálculo a pauta fiscal estabelecida pelo Governo do Estado, em acordo com o estabelecido pelo art. 4º do Anexo 4.2 do RICMS/03; alega, que não foi considerado pela fiscalização o benefício fiscal do financiamento do SINCOEX para empresa industrial, de até 75% do valor do recolhimento do ICMS devido; alega quebra de ordenamento jurídico, indevida alteração unilateral na fixação da base de cálculo e que se considerou na aplicação da infração base de cálculo fictícia, o que não pode ser admitido. 3. Por meio de diligência, solicita-se a revisão do levantamento, pois, após análise dos autos constatou-se que a empresa fruía do benefício fiscal do financiamento do SINCOEX (Lei Estadual n. 6.429/95 e Decreto n. 16.731/99) e para que se procedesse com a exclusão do percentual de 2% do FUMACOP, indevidamente incluído nos cálculos, o que determinou a redução do valor do Auto de Infração. **4. Fundamentação da decisão:** Ficou evidenciado que a empresa emite notas fiscais eletrônicas com valores de base de cálculo do ICMS/ST inferiores a 130% dos valores da base de cálculo do ICMS da operação própria, o que contraria a legislação tributária. As operações sujeitas à substituição tributárias com bebidas são regidas pelo Anexo 4.2 do RICMS/MA, alterado pela Resolução Administrativa nº 11/2016. A base de cálculo e apuração do imposto tem como regra geral o disposto no art. 4º e seus parágrafos, e prevê o uso de Margem de Valor Agregado (MVA). No caso de refrigerantes (mercadoria discriminada no levantamento fiscal), a MVA corresponde a 140% (cento e quarenta por cento). Em substituição à regra geral prevista no art. 4º, o art. 4º-A possibilita que a base de cálculo para fins de substituição tributária seja a média ponderada dos preços ao consumidor final, forma adotada para a determinação da base de cálculo e apuração do ICMS/ST para bebidas. Porém, para coibir distorções na apuração do ICMS/ST, o parágrafo único do art. 4º-A do Anexo 4.2 condiciona a utilização da média ponderada de preços aos casos em que o a base de cálculo do ICMS/ST do produto for igual ou superior a 130% (cento e trinta por cento) da base de cálculo da operação própria. No caso em análise, uma vez que a base de cálculo de ICMS-ST utilizada foi inferior a 130% (cento e trinta por cento) da operação própria, a empresa autuada deveria ter apurado a base de cálculo do ICMS/ST observando o disposto no § 2º alínea "a", "b" e "c" do art. 4º do Anexo 4.2 do RICMS/03 - por meio da aplicação da MVA de 140%. Ressaltou-se, ainda, que a matéria foi submetida a Procuradoria Geral do Estado - PGE, para a análise da legalidade na aplicação do dispositivo constante do parágrafo único do art. 4-A do anexo 4.2 do RICMS/03, tendo sido emitido Parecer favorável a aplicação do dispositivo mencionado. Deduzido os valores cobrados indevidamente em razão do FUMACOP e promovida a retificação em consideração da aplicação do benefício fiscal do SINCOEX, julgou-se procedente em parte os Autos de infração. 5. Empresa interpôs Recurso Voluntário com os mesmos argumentos da impugnação. **6. Fundamentação do Recurso:** Conselheiro Relator expõe



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

que o recurso de Ofício foi apresentado em conformidade com a legislação, e a decisão de Primeira Instância acertadamente decidiu pela procedência parcial do auto de infração; que no Recurso Voluntário o recorrente reiterou as alegações feitas na impugnação e já analisadas pela Primeira Instância do TARF; com base em diligência fiscal, e no Parecer nº 215/2018 emitido pela PGE o contribuinte infringiu o disposto no Parágrafo Único, do art. 4º-A do Anexo 4.2 do RICMS/MA, que prevê que a base de cálculo do ICMS/Substituição Tributária deve ser superior a 130% dos valores da base de cálculo do ICMS das operações próprias. Fundamentando-se nos argumentos expostos (TARF e PGE), votou-se pelo conhecimento dos Recursos, mas não lhes dá provimento, mantendo na íntegra a decisão da Primeira Instância, que julgou procedente em parte, o auto de infração, considerando-se a exclusão do percentual do FUMACOP, e reconhecimento do benefício fiscal do SINCOEX. 7. Câmara julgadora conhece dos recursos voluntário e de ofício, porém nega-lhes provimento para manter decisão de Primeira Instância.

Auto de Infração nº 5416630000115-4

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BEBIDAS ALCÓOLICAS (ANEXO 4.33, DO RICMS/MA). Período(s): julho de 2015. falta de pagamento do ICMS substituição tributária devido na condição de responsável tributário solidário em decorrência das aquisições, de dentro ou de fora do Estado, de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, acobertadas por notas fiscais declaradas falsas. Defesa Inconsistente. Lançamento Procedente em Primeira Instância (Decisão nº 900172/2019). Recurso Voluntário conhecido e não provido. Mantida decisão de Primeira Instância (Acórdão nº 000011/2020). 1. Capitulação Legal: artigos 27 e 56 da Lei nº 7.799/2002, c/c os artigos 506 e 510, §1º do RICMS/MA, aprovado pelo Decreto nº 19.714/03. Capitulação Legal da Multa (60%): artigo 80, inciso III, alínea "b" da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: alega que as mercadorias entraram no estabelecimento acompanhadas de notas fiscais formal e regulamente emitidas, a operação de compra e venda, tornou-se perfeita e acabada; e que para a empresa adquirente ser responsabilizada, necessário seria a prova de sua conivência com a fraude engendrada, já que não se presume. 3. **Fundamentação da Decisão:** fundamenta com base no artigo 121, parágrafo único, inciso II do CTN, que a responsabilidade do Impugnante decorre de disposição expressa da lei. Nos termos do art. 136 do CTN, não há como afastar a responsabilidade solidária da Impugnante pelo recolhimento do tributo em discussão, uma vez que a atribuição da responsabilidade independe da intenção do agente ou do responsável. Somente é relevante para a análise, a consequência da operação em desconformidade com a legislação tributária. Conclui que a Autuada adquiriu de empresa declarada fictícia mercadorias, por meio de notas fiscais declaradas falsas, sendo obrigação da empresa verificar, averiguar e ser mais diligente na escolha dos seus fornecedores, sob pena de incorrer por culpa ou dolo, em aquisições inidôneas, o que torna a empresa Autuada responsável solidariamente pelo pagamento do ICMS/ST que deixou de



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

ser pago na operação anterior, relativo a compras de bebidas alcoólicas junto à empresa fictícia, que teve suas notas fiscais declaradas falsas, assim, julga procedente o lançamento tributário. 4. Recurso Voluntário apresentado como as mesmas argumentações da impugnação. 5. **Fundamentação do Recurso:** explica que as normas dos artigos 27, inciso III e 56 da Lei nº 7.799/02 afirma que o responsável pelo cumprimento dessa obrigação (quem) é a própria Recorrente, estando em sintonia com o CTN, artigos 121, parágrafo único, inciso II e 136. Assim, não se sustenta a tese da Recorrente de que a legislação tributária estadual estabelecera como único responsável pelo pagamento do imposto, o industrial fabricante. 6. Câmara Julgadora, considerando que a recorrente não trouxe provas e argumentos capazes de modificar a decisão recorrida e nem comprovou o recolhimento do imposto devido, conhece do Recurso, porém nega-lhe provimento, para manter decisão de Primeira Instância.

Auto de infração nº 461863000476-8

ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO. FUMACOP. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO APURADO EM LEVANTAMENTO DE ENTRADAS DE ENERGIA ELÉTRICA. Refere-se a entradas de energia elétrica em empresa que adota regime de contratação livre (consumidores que podem escolher seus fornecedores livremente), na compra de energia elétrica (§ 3º, do art. 1º, da Lei Nacional nº 10.848/2004). As operações levantadas estão sujeitas ao regime de substituição tributária, regidas pelo Anexo 4.8 do RICMS/2003, sendo o adquirente o contribuinte substituto responsável pela retenção e recolhimento do imposto (inciso II, do art. 1º, do Anexo 4.8 do RICMS/2003). Período(s): vários períodos de 2015, 2016 e 2017. Exigência fiscal reconhecida parcialmente pelo contribuinte. Argumentos da defesa, na parte controversa, consistentes na inocorrência do fato gerador ou na realização dos pagamentos da parcela do ICMS/FUMACOP. Decisão de 1ª Instância pela procedência parcial do lançamento (Decisão nº 800845/2018). Recurso de ofício. Recurso voluntário. Recursos conhecidos e não providos. Mantida a decisão de 1ª Instância (Acórdão 900327/19). **Lançamento procedente em parte.** 1. Capitulação Legal da Infração: art. 2º do Anexo 4.8 do RICMS c/c art. o art. 1º e 2º, V, art. 5º, XIV, e art. 7º, 8º e 9º da Lei nº 7.799/02; Capitulação Legal da Multa (50%): art. 80, II, e, da Lei nº 7.799/02. 2. Na impugnação, o contribuinte alega que efetuou o recolhimento do ICMS/FUMACOP relativo a algumas das notas fiscais levantadas pela fiscalização e que determinada nota fora anulada por outro nota fiscal. Reconhece, no entanto, a exigência do imposto devido nos períodos abril/2015, maio/2015, julho/2017, para os qual requer o desmembramento do processo. Ao final, requer a improcedência do auto de infração quanto aos valores impugnados. 3. **Fundamentação da Decisão:** analisando os argumentos de defesa, o julgador verificou a inocorrência do fato gerador ou o pagamento parcial da parcela do ICMS/FUMACOP relativamente aos períodos para os quais o contribuinte manteve a impugnação, ficando assim reconhecidos: o pagamento



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

feito anteriormente à ação fiscal período abril/2016 (NF 1565); a improcedência da parcela do ICMS/FUMACOP cobrado no período setembro/2016 (NF 20377 e 20404), em razão da inexistência do fato gerador da obrigação tributária, provado pelo cancelamento regular da nota fiscal; e, em relação à Nota Fiscal 315, período agosto de 2016, a manutenção da exigência do ICMS/FUMACOP. Relativamente à parte procedente, mas não impugnada, referente ao ICMS apurado nos períodos de abril/2015, maio/2015, julho/2017 e outubro/2017, o contribuinte apresentou a comprovação do valor total pago, conforme documentos anexados ao Processo nº 171132/2018. Ao final, julgou pela procedência parcial do auto de infração. 4. Em razão da exoneração do imposto superar o limite legal, interpõe recurso de ofício na forma da lei; irredutível, o contribuinte interpôs recurso voluntário, com as mesmas razões apresentadas em primeira instância. 5. **Fundamentação do Recurso:** admitidos ambos os recursos, na forma da lei, o conselheiro ressalta a manifestação da Procuradoria Geral do Estado (641/2019) pelo conhecimento e não provimento de ambos recursos, para manter inalterada a decisão recorrida. No mérito, concordando com a decisão de 1ª Instância do TARF, assinala a inconsistência da defesa, quanto ao pagamento da parcela do ICMS/FUMACOP, referente à nota fiscal 315, uma vez que o alegado recolhimento reporta a data de 29.04.2016, anterior à emissão da respectiva nota fiscal 315, que viria a ocorrer somente em 10.08.2016, mais de cem dias após. Ao final, votou pelo conhecimento e não provimento de ambos os recursos, o recurso de ofício, para manter a decisão de 1ª Instância, no que foi acompanhado pelos demais conselheiros da 1ª Câmara do TARF. 6. Lançamento procedente em parte.

Auto de Infração nº 461863000477-6

ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO APURADO EM LEVANTAMENTO DE ENTRADAS DE ENERGIA ELÉTRICA. Período (s): abril, agosto e setembro de 2016 e julho e outubro de 2017. Decisão da Primeira Instância pela improcedência parcial do auto de infração (Decisão nº 800844//2018). Recursos de Ofício e Voluntário conhecidos e não providos. Mantida Decisão de Primeira instância. Lançamento parcialmente procedente (Acórdão nº 900326/2019). 1. Capitulação Legal da Infração: artigos. 25, 30, 31, 33, 36, 42, 43, 44, 47 e 48 da Lei nº 7.799/2002; Capitulação Legal da Multa (60%): artigo 80, III, b, da Lei nº 7.799/02. 2. Impugnação: requer a improcedência, em parte, do auto de infração, somente no que diz respeito às notas 1585, 315, 20377 e 20404, alegando o seguinte: referente à Nota Fiscal nº 1585 (abril/2016), o ICMS cobrado foi recolhido; referente à Nota Fiscal nº 315 (agosto de 2016), que o ICMS cobrado foi recolhido no mesmo documento que inclui a parte do imposto relativa ao FUMACOP, sendo o comprovante no valor total da soma dos dois valores, que a Nota Fiscal nº 20377 (setembro/2016) foi anulada pela Nota Fiscal nº 20404 (setembro/2016); admite a cobrança restrita ao imposto levantado nos períodos de julho e outubro /2017, solicitando o desmembramento do processo para pagamento da parte não impugnada, requer a redução da multa de 60%, pois



ESTADO DO MARANHÃO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
INFORMATIVO Nº 03 - COMISSÃO TEMÁTICA JURÍDICA

alega que inexistente crime contra a ordem tributária **3. Fundamentação da Decisão:** considera-se improcedente a parte comprovadamente extinta pelo pagamento anteriormente à ação fiscal, referente ao ICMS cobrado no período de abril/2016, e improcedente a cobrança do ICMS referente ao período de setembro/2016, pela anulação escritural dos documentos levantados, e inexistência do fato gerador da obrigação imposta ao contribuinte. Já em relação à Nota Fiscal 315 emitida em agosto de 2016, pela inconsistência da alegação, mantém-se a cobrança do ICMS correspondente. Relativamente à parte procedente, mas não impugnada, referente ao ICMS apurado nos períodos de julho e outubro/2017, o contribuinte apresenta a comprovação do valor total pago referenciando abril/2016, constituído do imposto relativo à soma desses dois períodos, acrescido da multa de 5% , após a redução da multa original de 60% aplicada no auto de infração, e dos juros calculados até a data do pagamento. Através do extrato de arrecadação obtido no sistema informatizado da SEFAZ, confirma- o recolhimento efetuado pelo contribuinte. **4. Recurso de Ofício:** Por força do valor exonerado, recorre de ofício ao TARF, a teor do art.202 da Lei 7.799/2002. **5.** A Empresa interpôs recurso voluntário, na qual reitera os argumentos apresentados em primeira instância. solicita a exclusão da base de cálculo referente à nota fiscal 315 por perda do objeto, a teor do artigo 156, I, do CTN. **6. Fundamentação dos Recursos:** admitidos ambos os recursos, na forma da lei, o conselheiro ressalta a manifestação da Procuradoria Geral do Estado pelo conhecimento e não provimento de ambos recursos, para manter inalterada a decisão recorrida. No mérito, concordando com a decisão de 1ª Instância do TARF, assinala a inconsistência da defesa, quanto ao pagamento da parcela do ICMS/FUMACOP, referente à nota fiscal 315, uma vez que o alegado recolhimento reporta a data de 29.04.2016, anterior à emissão da respectiva nota fiscal 315, que viria a ocorrer somente em 10.08.2016, mais de cem dias após. **7. Recursos de Ofício e Voluntário Conhecidos e Não Providos.** Mantida a Decisão da Primeira Instância.