ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº:	77/2015
PROCESSO Nº:	2012/10/00750
RECORRENTE:	BARREIROS E ALMEIDA LTDA
ADVOGADO:	Não consta
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	JOSÉ RODRIGUES TELES
CONSELHEIRO RELATOR:	NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM
DATA DE PUBLICAÇÃO:	

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. BENEFÍCIO FISCAL. DESCONTO DE 12%. ART. 96-A DO RICMS/AC. NÃO OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS CONCESSIVOS. INAPLICABILIDADE.

1. Para a fruição do desconto previsto no § 2º do art. 96-A do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 008, de 26 de janeiro de 1998, com redação dada pelo Decreto nº 1.760/2011, é imprescindível a regularidade fiscal quanto ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias, do conjunto dos estabelecimentos (matriz e filial) do contribuinte.
2. A não apresentação, em época própria, da Escrita Fiscal Digital – EFD pelo contribuinte, por configurar omissão no cumprimento de obrigação acessória ao tempo da emissão das citadas notificações, implica na perda do desconto de 12% (doze por cento) do ICMS.
3. A situação de regularidade ou irregularidade das obrigações tributárias será verificada no 1º dia útil de cada mês, levando em conta o conjunto dos estabelecimentos do contribuinte e se aplica a todas as parcelas das notificações emitidas no respectivo mês, a teor do § 2º do art. 96-A DO RICMS, aprovado pelo decreto 008, de 26 de janeiro de 1998.
4. Não cabe ao Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por ser Órgão Administrativo, deixar de aplicar ato normativo sob a alegação de inconstitucionalidade ou ilegalidade, consoante determinação do art. 175 da Lei Complementar Estadual nº 07/82, tarefa reservada aos órgãos do Poder Judiciário, a teor do artigo 102, I, "a" c/c artigo 97, ambos da CF/88.
5. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **BARREIROS E ALMEIDA LTDA**, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário do contribuinte e, via de consequência, manter a decisão recorrida, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), Nabil Ibrahim Chamchoum (Relator), Luiz Antônio Pontes Silva, Antônio Raimundo Silva de Almeida e João Tadeu de Moura. Presente o Procurador do Estado Leandro Rodrigues Postigo Maia. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 02 de setembro de 2015.

Israel Monteiro de Souza
Presidente

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator

Leandro Rodrigues Postigo Maia
Procurador do Estado

ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DO ACRE - CONCEA

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2012/10/00750
RECORRENTE: BARREIROS E ALMEIDA LTDA
ADVOGADO(S)/PROCURADOR: NÃO IDENTIFICADO
RECORRIDO: ESTADO DO ACRE
PROCURADOR FISCAL: JOSÉ RODRIGUES TELES
RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM.

BARREIROS E ALMEIDA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua Rui Barbosa, nº178, Bairro Centro, Rio Branco - AC interpôs perante este órgão colegiado da fazenda pública estadual, ***RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 2012/10/00750,*** em face da IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, conforme decisões de primeira instância.

Breve Relato

02. O Processo 2012/10/00750 instaura-se com a negativa à concessão do desconto do desconto de 12% (doze por cento) sobre a notificação nº. 054.941/2011 (15/12/2011), 056.844/2011 (27/12/2011) e 053.381/2011 (01/12/2011) em virtude da existência de pendência em 02 (duas) das 07 (sete) filiais:

- ✓ Filia 06: Barreiros e Almeida Ltda, I.E: 01.014.444/006-42 (falta de transmissão da EFD no período de 05 a 12/09)
- ✓ Filial 07: Barreiros e Almeida Ltda, I.E: 01.014.444/007-23 (falta de transmissão da EFD do mês 03/10);

03. Na Reclamação a empresa alega que as obrigações principais são exigidas separadamente de cada estabelecimento, com notificações independentes, atendendo o art. 11 da Lei Complementar Federal 87/96, bem como o art. 23 da Lei Complementar Estadual 55/97 e o art. 28 do Dec. 08/98, abaixo:

Lei Complementar Federal – 87/96

> Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:
> ...

> III - **estabelecer normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
> a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;
> b) **obrigação**, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;
> c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas. (grifou-se)

06. Aduz que os estabelecimentos somente respondem solidariamente no que diz respeito às obrigações principais, as obrigações acessórias descumpridas somente se convertem em obrigação principal após o ato administrativo de lançamento, sem o qual nunca poderão ser exigidas. Desse modo, os estabelecimentos somente respondem pela obrigação principal, a obrigação acessória só existirá após o ato administrativo de sua constituição (fls. 13 a 15);

07. Ademais acrescenta que:

i) O estabelecimento 01.014.444/006-42 não está obrigado à entrega da EFD ICMS/IPI para o ano de 2009; (fl. 16)

ii) O estabelecimento 01.014.444/007-23 iniciou suas atividades em 04/2010, não podendo estar obrigado a entrega de EFD do mês 04/2010; (fl. 17)

08. Ao final pede a concessão do desconto de 12% para as notificações 54.941/2011 e 56.844/2011, a suspensão da exigibilidade do crédito tributária das mencionadas notificações e que seja deferida a Certidão Negativa de Débitos e Certidão Positiva com Efeito de Negativa em face de futuros pedidos da Reclamante diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força do presente processo, e que não sejam estas notificações pendentes consideradas para concessão de descontos nas notificações futuras; (fls. 17 e 18)

09. O Parecer 599/2012 da Assessoria Tributária opina pela Procedência Parcial dos Pedidos, informando que o art. 96-A do Dec. 08/98, com redação alterada pelo Dec. 1.760/11, estabelece que a regularidade ou irregularidade é verificada no 1º dia útil de cada mês, levando em conta o conjunto dos estabelecimentos do contribuinte (art. 96-A § 2º), e o Decreto Estadual

4.811/09, estabelece que a EFD é obrigatória a partir de 1º de janeiro de 2010 a todo contribuinte não optante do Simples Nacional que atenda a alguma das situações previstas, **o que atinge o contribuinte impedindo a concessão do desconto** (fl. 44), e a tempestividade da impugnação assegura o direito à suspensão de sua exigibilidade até o julgamento do recurso (art. 151, III do CTN c/c art. 27 do Dec. 462/87);

10. A Decisão 471/2012, ratifica o parecer e com os mesmos fundamentos decidindo pela Procedência Parcial dos Pedidos mantendo inalteradas as notificações:

- ✓ 054.941/2011 de 15/12/2011,
- ✓ 056.844/2011 de 27/12/2011, e
- ✓ 053.381/2011 de 01/12/2011;

11. Em Recurso, a empresa reafirma ter direito ao desconto de 12% uma vez que as obrigações devem ser exigidas separadamente para cada estabelecimento, conforme Cláusula Quinta do Convênio ICMS 143/06, Art. 11 da LC 87/96, Art. 23 da LCE 55/97 e Art. 28 do Dec. 08/98, citando a doutrina de José Souto Maior Borges e Hugo de Brito Machado; (fl. 63 a 67)

12. O art. 96-A do Dec. 08/98 não respeitou a independência de cada estabelecimento e promove tratamento desigual entre os contribuintes que possuem todas as filiais no território estadual e aquelas que possuem filiais em diferentes unidades da federação, diante da impossibilidade de aferir a regularidade das filiais nos outros estados (fl. 68), e menciona que o Decreto não pode regular (criar/alterar) matéria tributária de caráter geral (fl. 71);

13. Ademais,

- ✓ A filial 01.014.444/006-42 não consta na relação de estabelecimentos obrigados para a entrega de EFD IMCS/IPI; (fl. 76)
- ✓ A filial 01.014.444/007-23 iniciou suas atividades em 04/2010, não estando obrigada a entrega da EFD do período 03/2010; (fl. 76)

14. Por fim pede, desconto de 12% para as notificações 54.940/2011 e 56.843/2011, a

suspensão da exigibilidade do crédito tributária das mencionadas notificações e que seja deferida a Certidão Negativa de Débitos e Certidão Positiva com Efeito de Negativa em face de futuros pedidos da Reclamante diante da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força do presente processo, e que não sejam estas notificações pendentes consideradas para concessão de descontos nas notificações futuras; (fl. 76/77)

15. O Parecer Opinativo 163/2012, da Procuradoria Fiscal é pelo Improvimento do Recurso Voluntário, acompanhando a Decisão 471/2012, aduzindo que:

i) os autos demonstram a perda do benefício por descumprimento de obrigações - art. 96-A e parágrafos do Dec. 1.760/2011; (fl. 84)

ii) a filial 01.014.444/006-42 deixou de entregar a EFD dos meses de maio a dezembro/2009 e a filial A filial 01.014.444/007-23 deixou de transmitir a EFD de março/2009;

iii) ao final opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário, acompanhando a Decisão 471/2012 da Diretoria de Administração Tributária; (fl.85)

16. É o relatório de cujo processo, nos termos do Art. 10, XI do Regimento Interno do CONCEA (Dec. 13.194/05), solicito inclusão em pauta para julgamento no Conselho de Contribuintes do Estado do Acre.

Rio Branco (AC), 20 de agosto de 2015.

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator

REF. PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 2012/10/00750
RECORRENTE: BARREIROS E ALMEIDA LTDA
ADVOGADO(S)/PROCURADOR: ESPERIDIÃO MENEZES FILHO e STEVENSON DE ARAÚJO MAFALDO
RECORRIDO: ESTADO DO ACRE
PROCURADOR FISCAL: JOSÉ RODRIGUES TELES
RELATOR: NABIL IBRAHIM CHAMCHOUM

VOTO

01. Preliminarmente destaca-se que foi recolhida a taxa recursal, nos termos do art. 192 do Dec. 462/87 c/c art. 257 e 267 IV do Código Civil, *in verbis*:

> Art. 192. Aplica-se subsidiariamente, no que couber, aos processos tributários administrativos, o Código Tributário Nacional – CTN e o Código de Processo Civil – CPC.

E

> Art. 257. Será cancelada a distribuição do feito que, em 30 (trinta) dias, não for preparado no cartório em que deu entrada.
>
> Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
> ...
> IV – quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

02. O § 2º do art. 96-A do Dec. 08/98 regulamenta que a regularidade ou irregularidade no cumprimento das obrigações tributárias é verificada no 1º dia útil de cada mês, e considera o conjunto de estabelecimentos do contribuinte, vejamos a redação do dispositivo:

> Art. 96-A. Sobre os valores das notificações do ICMS emitidas na forma do art. 96, será concedido desconto equivalente a 12% (doze por cento) do imposto lançado, quando o pagamento ocorrer até o vencimento do prazo consignado em cada parcela da respectiva notificação.
> ...
> § 2º A situação de regularidade ou irregularidade das obrigações tributárias será verificada no 1º dia útil de cada mês, levando em conta o conjunto dos estabelecimentos do contribuinte e se aplica a todas as parcelas das notificações emitidas no respectivo mês.

03. Tal mandamento impossibilita a concessão do desconto de 12% (doze por cento) para as notificações;

04. A questão se volta para o aspecto legal da norma, principalmente se observada a redação do art. 11 da LCF 87/96, art. 23 da LCE 55/97 e art. 28 do Dec. 08/98, abaixo:

Lei Complementar Federal – 87/96

> Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:
> ...
> §3° Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda o seguinte:
> ...
> II – é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular;

Lei Complementar Estadual – 55/97

> Art. 23. Para efeitos desta lei, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:
> ...
> II – é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular

Decreto Estadual 08/98

> Art. 28. Para efeitos deste Decreto, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:
> ...
> II – é autônomo cada estabelecimento do mesmo titular

05. O aparente conflito existente no próprio texto do Dec. 08/98 entre os artigos 28 e 96-a §2°, revela norma especifica sobre a aferição de regularidade ou irregularidade no cumprimento das obrigações tributárias;

06. Ademais, na esfera administrativa, que se volta ao controle de legalidade na aplicação da norma (controle subjetivo de legalidade), não compete analisar a legalidade objetiva - vedação expressa no art. 175 da LCE, *verbis*:

> Art. 175 - As decisões administrativas serão incompetentes para declarar a inconstitucionalidade ou ilegalidade da lei, decreto ou portaria de Secretário de Estado.

07. A filial 01.014.444/007-23 iniciou suas atividades em 22/04/2009 (Processo Administrativo 2009/10/7548, e a filial 05.728.281/0006-21 em 12/03/2009 (Processo Administrativo 2009/10/06243)009, datas do deferimento das inscrições – ficando abrigadas a EFD a partir de 01/2010;

08. Ademais, analisando a disposição da Lei 55/97 e do Dec. 08/98, nota-se que a inobservância no cumprimento de obrigação (principal ou acessória) revela irregularidade, passível de punição, vejamos:

> Art. 216 - A obrigação tributária é principal ou acessória:
> § 1.° - A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se com o crédito dela decorrente.
> § 2.° - A obrigação acessória decorre da Legislação Tributária e tem por objeto as prestações positivas ou negativas nelas previstas, no Interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.
> § 3.° - **A obrigação acessória, pelo simples fato de sua inobservância, convertesse em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária**.

09. Ao que tudo indica, carece de lavratura de AINF em face do descumprimento de obrigação acessória na declaração da EFD dos meses e filiais conforme indicado no subitem 13 do relatório;

10. Diante do que foi visto e, com fundamento nos dispositivos legais acima citados, **voto pela Improcedência dos pedidos,** mantendo inalteradas as notificações 053.381/2011, 054.941/2011 e 056.844/2011, **sem concessão do desconto de 12% (doze por cento)**, com a

remessa dos autos a divisão de controle das obrigações acessórias para promover a lavratura do AINF mencionado no subitem 08, salvo melhor juízo;

11. É como voto em relação ao processo 2012/10/00750.

Rio Branco (AC), 21 de agosto de 2015.

Nabil Ibrahim Chamchoum
Conselheiro Relator