

**A. I. Nº** - 210765.0551/12-0  
**AUTUADO** - GARRA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - MARISA SOUSA RIBEIRO  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/SUL  
**INTERNET** - 19/12/2012

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0301-03/12**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação tributária do ICMS, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, por contribuinte descredenciado. Comprovada a não inclusão no levantamento fiscal de parte do crédito fiscal destacado em documento fiscal, foi refeito os cálculos por ocasião da informação fiscal e reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 01/07/2012, exige ICMS no valor de R\$10.980,47, e multa de 60%, em razão da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária, antes da entrada no território desse Estado, de mercadorias procedentes de outras unidades da Federação, por contribuinte descredenciado, consoante Termo de Ocorrência Fiscal nº 210765.0551/12-0 acostado às fls. 04 e 05.

Consta na “Descrição dos Fatos” que “Refere-se a mercadorias (diversas mercadorias) acobertadas pelos DANFES 18999, 19000, 19003, 19002 e 19001, emitidos pela Santher Fab. de Papel Sta Terezinha S/A, procedentes do Estado de São Paulo e destinadas para comercialização à contribuinte neste Estado com inscrição estadual descredenciada no CAD-ICMS/BA. Apreensão efetuada como prova material da infração à Legislação do ICMS/BA.”

O autuado, por meio de advogado legalmente constituído, procuração à fl. 42, apresenta defesa, fls. 34 a 39, na qual depois de destacar sua tempestividade enuncia os seguintes argumentos.

Inicialmente afirma que a infração é improcedente, seja por faltar justa causa ao descredenciamento, seja porque os cálculos do imposto por antecipação encontram-se equivocados.

Observa que o Estado da Bahia exige, em relação às aquisições interestaduais de bens tributados em regime normal, imposto a título de “antecipação parcial” e relativamente aos bens em regime de substituição tributária que não foram objeto de pagamento por retenção nas operações interestaduais, a antecipação total. Acrescenta ressaltando que tais antecipações são recolhidas antes da entrada no território da Bahia ou, sendo o contribuinte adquirente credenciado, no dia 25 do mês subsequente à ocorrência do fato gerador.

Esclarece que da análise do dispositivo regulamentar permite concluir que (1) o Estado da Bahia estipulou como prazo para recolhimento da antecipação parcial e total um momento anterior à entrada da mercadoria no território baiano, emprestando extraterritorialidade à norma jurídica,

que incidirá antes da mercadoria adentrar no território baiano e, portanto, fora dele; e (2) excepcionalmente, para os contribuintes que preencham os requisitos do art. 332, §2º, RICMS-BA, a possibilidade de efetuar o pagamento até o dia 25 do mês subsequente às entradas de mercadorias a serem comercializadas.

Assevera que a bem da verdade, as disposições regulamentares dissimulam uma sanção política. Diz que a inconstitucionalidade da sanção política não será objeto de discussão. Assinala que 01/07/2012, data da lavratura do Auto de Infração, era um domingo anterior a um feriado estadual, e que o sistema de internet do Estado da Bahia não se encontrava disponível para a transmissão das DMAs (falta de entrega da DMA foi a causa do descredenciamento).

Explica que, em 02/07/2012, no dia posterior à ocorrência já se encontrava com a entrega das DMAs regularizada perante do Estado da Bahia, reunindo os requisitos do art. 332, §2º, do RICMS-BA.

Menciona que como todos os contribuintes do Estado foi obrigado a reenviar as DMAs relativas aos primeiros meses do ano, em virtude de erros apresentados nos programas relativos à tal obrigação acessória. Assinala que o reenvio desses arquivos foi problemático, seja por problemas na geração, seja por eventuais indisponibilidades do *site* por onde se faz a transmissão.

Assinala que resta comprovado pelos recibos de entrega das DMAs, que em 02/07/2012 estava em dia com todas as suas obrigações acessórias, não tendo entregue anteriormente, em razão da indisponibilidade do *site* do Estado da Bahia para a transmissão.

Destaca que a prova desse impedimento está fora de seu alcance, razão pela qual, em homenagem ao princípio da verdade material, regente do processo administrativo fiscal conforme disposição expressa do RPAF-BA/99 será requerida diligência para trazer aos autos relatórios de indisponibilidade do site, na página onde se dá a transmissão, aos serviços de tecnologia da informação do Estado da Bahia.

Frisa que a entrega das respectivas DMAs em 02/07/2012 foi suficiente para o retorno à situação de credenciado. Tanto é assim que, em 04/07/2012, após a injusta autuação fiscal, o Sr. João Miranda de Oliveira, manualmente, às 09h:42min procedeu a baixa na situação de descredenciamento apondo a observação “*Procedeu a entrega das DMAs, regularizando a situação*”, conforme comprovado pela impressão de tela, fl. 56.

Informa a existência de erro de cálculo na planilha fiscal que considerou valores equivocados, possivelmente por falha na digitação dos créditos constantes nas respectivas notas fiscais. Apresenta memória de cálculo para demonstrar que o total do imposto a pagar encontrado é R\$9.740,30, contraposto aos R\$10.980,47, encontrados pela autuante. Acrescenta que a diferença de R\$1.240,07 é relativa a créditos que não foram considerados no cálculo. Afirmar que a diferença deve-se aos erros na consideração dos créditos no valor de R\$5.690,17, enquanto foi considerado pela autuante apenas R\$4.450,10, o que corresponde a diferença no cálculo do imposto.

Requer diligência para que os órgãos responsáveis pela administração dos sistemas de transmissão e recepção das DMAs informem eventual disponibilidade entre o período compreendido de 28/06/2012 a 02/07/2012, a fim de demonstrar que a falta quanto à entrega na DMA na data da ocorrência não se deu por sua culpa, mas do próprio Estado.

Requer, também, o funcionamento no presente processo administrativo da Procuradoria Fiscal como “*custus legis*”, fiscalizando o perfeito cumprimento da legislação tributária, para enriquecer esta lide, o que certamente poderá fazer com suas sempre judiciosas manifestações.

Requer a homologação do pedido de parcelamento anexo, relativamente à quantia devida, sem inclusão de multa.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

O Agente de Tributo designado prestar informação fiscal, fls. 69 a 73, alinha as argumentações a seguir resumidas.

Observa que a ação fiscal ocorreu em 01/07/2012, no Posto Fiscal Benito Gama, localizado no Município de Vitória da Conquista, quando foram apresentados pelo condutor do veículo de placa HGJ-4165, os DANFES referentes às Notas Fiscais eletrônicas de nºs 18.999, 19.000, 19.001, 19.002 e 19.003, onde indicam aquisição interestadual de diversas mercadorias pela empresa autuada Garra Distribuidora de Alimentos Ltda., e que após consulta em sistema da SEFAZ/BA, foi verificado que estava na situação de descredenciado, fl. 21.

Resume os argumentos e ponderações articulados na impugnação pelo autuado.

Destaca que a peça defensiva apresentada aborda dois aspectos: o descredenciamento por falta de apresentação das DMAs e a divergência no cálculo do ICMS, causado pela digitação de crédito fiscal a menor.

Menciona que o artigo 332 do RICMS-BA, define os prazos para recolhimentos do ICMS, onde indica no inciso III, como regra geral, que o prazo para recolhimento do ICMS relativo a substituição tributária por antecipação e da antecipação parcial, dentre outras situações, é antes da entrada das mercadorias no território baiano, fazendo ressalva para os parágrafos §§ 2º e 3º do artigo. Assinala que nestes parágrafos, são definidas as exceções à regra geral, estabelecendo condições para que o contribuinte recolha o ICMS das operações indicadas no inciso III, no dia 25 do mês subsequente. Prossegue esclarecendo que o atendimento dessas condições foi denominado de credenciamento. Ressalta que no inciso IV do §2º do artigo mencionado, estabelece dentre outras, como condição para o contribuinte obter o credenciamento, a obrigatoriedade de está em dias com as obrigações acessórias. Arremata assinalando que no caso específico que gerou a presente ação fiscal, o autuado estava há vários meses sem apresentar a DMA.

Afirma que a Declaração e Apuração Mensal do ICMS - DMA é uma obrigação acessória prevista no art. 255 do RICMS-BA. Através desse documento é declarado à SEFAZ, o resumo das operações realizadas pela empresa no período mensal. Seu prazo para envio é o dia 20 do mês subsequente ao de referência e é apresentada por meio eletrônico, via web, conforme §2º do artigo acima referido. Menciona que a declaração é de suma importância para acompanhamento pela SEFAZ da movimentação econômica da empresa, e também, por que é utilizada para definição dos coeficientes de repasses para os municípios.

Informa que o Auto de Infração foi lavrado em decorrência do descredenciamento do autuado, por falta de apresentação das DMAs dos meses de março a maio de 2012, e pela apresentação das DMAs de janeiro e fevereiro sem a indicação dos valores referentes a movimentação econômica, ou seja, “DMA zerada”, fls. 48 a 54.

Observa que mesmo com o questionamento do autuado sobre o descredenciamento efetuado no dia 28/06/2012, o mesmo deixou de cumprir obrigações acessórias vencidas nos dias 20 de abril, de maio e de junho. Destaca que, em outras palavras, havia vários meses que o autuado não cumpria a obrigação acessória de entrega da DMA. Assinala que somente após o descredenciamento e ação fiscal que resultou na autuação é que foram apresentadas as obrigatórias declarações mencionadas acima. Frisa que com a apresentação das DMAs, foi requerido e efetuado pela autoridade da INFAZ de domicílio fiscal do contribuinte, no dia 04/07/2012, a alteração da situação do contribuinte para credenciada, fl. 56.

Destaca que o autuado alegou erros nos programas da SEFAZ para transmissão das DMAs no período de 28/06/2012 (data do descredenciamento) a 02/07/2012 (data da entrega das DMAs), entretanto, como foi informado acima, o descredenciamento foi em virtude de falta de apresentação de obrigações acessórias vencidas em meses anteriores e não nos dias indicados pelo autuado. Por isso, afirma ser desnecessária e sem fundamento, a diligência requerida pelo autuado.

Diz que em relação aos valores de ICMS apurados no Auto de Infração e contestados pelo Autuado, foi observado que houve uma redução indevida do crédito fiscal no qual o contribuinte teria direito, provavelmente devido a planilha utilizada está programada para efetuar tais cálculos. Informa que elaborou nova planilha, onde se lançou corretamente os créditos fiscais destacados nos documentos fiscais apresentados e constantes no PAF, resultando no valor apurado do ICMS de R\$9.740,18, valor próximo ao indicado pelo Autuado, R\$9.740,30. Esclarece que a divergência de centavos é devido a aproximação de centavos nas planilhas utilizadas.

Assevera que em razão da apresentação de nova planilha de cálculo para base de cálculo e do ICMS devido, solicita que seja intimado o autuado, sendo entregue cópia da nova planilha e concedido o prazo de 10 dias ao autuado para manifestação, conforme art. 127, §7º e art. 18, §1º do RPAF-BA/99.

Finaliza requerendo que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, no valor de R\$ 9.740,18, afora multa e acréscimos.

Consta às fls. 76 e 77, intimação ao autuado para ciência da Informação Fiscal prestada pelo preposto fiscal.

Ao tomar ciência da informação fiscal prestada pelo preposto fiscal, o impugnante se manifesta, fls. 80 a 82, alinhando as ponderações a seguir sintetizadas.

Assevera que os valores cobrados já foram reduzidos conforme pretendido, saindo de R\$10.980,47 (valor histórico) para R\$9.740,30 (valor histórico) já parcelado perante o Estado da Bahia. Afirma que neste ponto, o contribuinte já teve sua razão reconhecida.

Registra que classifica o credenciamento como inconstitucional e ilegal sanção política que impõe injustificados óbices à atividade dos contribuintes, a fim de forçá-los, por via imprópria, ao cumprimento de suas obrigações tributárias. Destaca que esse é apenas um registro, pois, para efeito da presente manifestação no processo administrativo será admitida sua validade como benefício fiscal.

Assinala que as autoridades admitem a entrega das declarações no dia 02/07/2012 e que a autuação ocorreria posteriormente, em 03/07/2012, e informam que as declarações são de meses anteriores à indisponibilidade do sistema alegada na impugnação e que a diligência seria desnecessária. Diz que não concorda, tendo em vista o princípio maior do processo administrativo fiscal previsto no RPAF que é a busca pela verdade material.

Pede que seja reconhecido o direito de regularizar sua situação antes da autuação prejudicado pela indisponibilidade do sistema, como de fato tentou fazer em todos os dias anteriores à autuação, inclusive provocado pelo Inspetor que avisou sobre o atraso e sobre a possibilidade de descredenciamento, e que infelizmente, só obteve êxito no dia posterior, quando a ação fiscal já havia sido perpetrada. Acrescenta que as declarações dos meses anteriores já haviam sido entregues, mas o próprio Estado as perdeu e intimou os contribuintes a reapresentá-las, conforme é de conhecimento geral.

Diz esperar que o CONSEF reconheça o caso de força maior que impediu manter-se em dia com suas obrigações acessórias até o momento da ação fiscal.

Diante do exposto, requer homologação da revisão do lançamento quanto aos valores, excluindo-se, ainda, a multa, uma vez que as DMAS só foram entregues em 02/07/2012, por motivo de força maior, ante a indisponibilidade dos sistemas do Estado.

Consta às fls. 86 a 88, extrato do Sistema Integrado de gestão da Administração Tributária - SIGAT, discriminando parcelamento parcial do débito.

## VOTO

No presente Auto de Infração a exigência fiscal decorreu em razão da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária total e antecipação parcial, antes da entrada no território desse Estado, de mercadorias procedentes de outras unidades da Federação, por contribuinte descredenciado, consoante previsão contida no §8º do RICMS-BA/12, sendo exigido o valor de R\$10.980,47 e indicada a multa de 60% prevista no inciso II, “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Indefiro o pedido de diligência consoante prevê o art. 147, I do RPAF-BA/99, já que considero presentes nos autos os elementos suficientes para formar a convicção do julgador.

O sujeito passivo reconheceu parcialmente a exigência no valor de R\$9.740,30, sob o fundamento de que a autuante se equivocou na elaboração do demonstrativo de débito e não considerou o valor R\$1.240,07 relativo a crédito fiscal destacado nos documentos fiscais, e informa que parcelou débito reconhecido consoante extrato do SIGAT colacionado às fls. 86 a 88.

Requeru a exclusão da multa sob a alegação de não ter enviado as DMAs por problemas no site da SEFAZ e que enviou as declarações no dia 02/07/12 e que funcionário da SEFAZ reconheceu a regularidade após a recepção e restabeleceu o seu credenciamento no dia 04/07/2012 às 09h:42min.

Na informação fiscal prestada, o preposto fiscal designado acolheu a alegação, no tocante à inclusão do crédito fiscal no valor de R\$1.240,07, por ter constatado que ocorrera equívoco na apuração do débito e procedera ao ajuste reduzindo a exigência para R\$9.740,18, conforme demonstrativo de débito colacionado às fls. 74. Manteve parcialmente a autuação nesse valor, sustentando a condição de descredenciado do sujeito passivo na ocasião da lavratura do Auto de Infração.

Ao tomar ciência do teor da informação fiscal, fls. 86 a 88, o autuado considerou atendida parcialmente a redução do valor do débito para R\$9.740,18, referente ao crédito não considerado e insistiu no mesmo argumento de que, por ter enviado as DMAs em 02/07/2012, já estaria na condição de Credenciado e a aplicação da multa seria indevida.

Depois de examinar todos os elementos e peças dos autos, precipuamente os que emergiram do contraditório instalado, constato que assiste razão ao preposto fiscal que na informação fiscal ajustou corretamente o valor do débito reduzindo para R\$9.740,18, com a inclusão do crédito fiscal destacado no documento fiscal e não considerado no demonstrativo de apuração do débito, objeto do lançamento de ofício.

No que diz respeito ao pedido de dispensa da multa aplicada solicitada pelo sujeito passivo, sob a alegação de que enviara as DMAs em 02/07/2012 e no dia seguinte 03/01/2012, teve seu credenciamento restabelecido pela SEFAZ, não deve prosperar, uma vez que a autuante agiu corretamente lavrando o competente Auto de Infração, ao constatar que o autuado encontrava-se descredenciado desde 28/06/2012, para exigir a antecipação tributária devida, com indicação da multa prevista no inciso II, “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Consigno que é inócua a alegação de que tivera dificuldades e ficou impossibilitado de enviar as declarações pela internet em face problemas no site da SEFAZ. Primeiro pela total falta de comprovação. Segundo, pela impossibilidade de problemas por tempo tão prolongado no referido site, já que, consoante observação na informação fiscal, e não contestada pelo autuado, o descredenciamento foi motivado pela falta de envio das declarações dos meses de abril, maio e junho do corrente ano. Ademais, afora eventuais paradas para manutenção, não se tem registro de falta de operação prolongada do site da SEFAZ.

Logo, por inexistir qualquer dúvida nos autos de que no início da ação fiscal, que resultou no lançamento de ofício, o sujeito passivo encontrava-se descredenciado, concluo pela subsistência parcial do Auto de Infração no valor de R\$9.740,18, consoante demonstrativo à fl. 74, acrescido da multa prevista no inciso II, “d” do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Não acolho o pleito do autuado para pronunciamento da PGE-PROFIS, tendo em vista serem plenamente suficientes os elementos já constantes nos autos para a formação de minha convicção

sobre a matéria em lide, bem como pela inexistência de qualquer questionamento técnico-jurídico ou atinente ao controle da legalidade.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **210765.0551/12-0**, lavrado contra **GARRA DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$9.740,18**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, “d” da Lei nº 7.014/06, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de dezembro de 2012.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – JULGADORA