

A. I. Nº - 151670.0906/12-0
AUTUADO - ICA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTES - CACILDA CONCEIÇÃO SILVA
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
INTERNET - 30/07/2013

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0109-05/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. O prazo para pagamento do imposto era até o dia 25/12/2012 e o Auto de Infração foi lavrado em 27/12/2012, com a respectiva ciência. Até a lavratura do Auto de Infração e respectiva ciência não foi comprovado o pagamento do imposto exigido. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 17/12/2012, exige ICMS no valor histórico de R\$7.828,38, por falta de recolhimento do aluído imposto relativo a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação em virtude de convênio ou protocolo, não tendo sido feita à antecipação do imposto pelo remetente (sujeito passivo por substituição tributária) e sem recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria. Consta que a mercadoria foi encontrada em estoque fechado diferente do endereço cadastrado e, após solicitada, foi apresentada documentação fiscal de origem dos produtos, conforme nota fiscal número 0010910, emitida em 30/11/2012 por Arch Química Brasil Ltda (PE). Trata-se de mercadoria sujeita a substituição tributária, conforme protocolo 109/09, e que ao adquirente dos produtos não recolheu o respectivo ICMS. Multa de 60%.

O sujeito passivo, às fls. 22 a 26, apresenta impugnação afirmando que na descrição dos fatos o agente relatou que em 11/12/2012 foi constatada a existência de estoque de mercadorias em local que habitualmente encontra-se fechado, com endereço na Av. Presidente Dutra, 326B, Loja 02, sendo o mesmo constante no cadastro da SEFAZ, cuja referência que consta no cadastro da SEFAZ não corresponde a real localização do imóvel. Que, após solicitada a documentação de origem dos produtos, foi apresentada a Nota Fiscal nº 0010910 emitida em 30/11/2012 por Arch Química Brasil Ltda. (PE). Que se trata de mercadoria sujeita a substituição tributária, conforme protocolo 106/2009, e que a adquirente dos produtos não recolheu o respectivo ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Alude autuado que em função da suposta irregularidade, a Impugnante foi autuada na quantia de R\$12.525,40 (doze mil quinhentos e vinte e cinco reais, quarenta centavos), sendo R\$7.828,38 a título de ICMS, e R\$4.697,02 com natureza de multa equivalente a 60%.

Argumenta não deve prosperar a exigência fiscal, pois a presente questão cinge-se a uma suposta irregularidade no endereço da sede da Autuada, o qual, segundo a agente autuante, possui referência que não condiz com a real localização do imóvel. Afirma que por tal motivo, a agente requereu os documentos de origem dos produtos encontrados, tendo sido apresentada a Nota Fiscal nº 0010910, emitida em 30/11/2012 por Arch Química Brasil Ltda., não tendo sido recolhido o respectivo ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Assegura estabelecer o RICMS, em seu art. 322, que o recolhimento do ICMS poderá ser realizado até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento:

“Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito:

III - antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo:

g) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação prevista em convênio ou protocolo com a unidade federada de origem, quando:

§ 2º Poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “a”, “b”, “c” e “g” do inciso III, até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, exceto em relação às operações com açúcar e às operações de importação de combustíveis derivados de petróleo, o contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia (CAD-ICMS) que preencha, cumulativamente, os seguintes requisitos:”

Argumenta preencher a Autuada todos os requisitos para estar devidamente credenciada perante a SEFAZ, não há que se falar em obrigatoriedade de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, não havendo falta de recolhimento a ser enquadrada como infração.

Entende caber à Autuada pagar o ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, caso não estivesse devidamente credenciada perante a SEFAZ/BA, o que não se aplica ao presente caso.

Salienta que a situação cadastral da Autuada passou a ser de inapta em função de suposta irregularidade no seu endereço, tendo sido este o motivo ensejador do presente auto, conforme se depreende da descrição dos fatos constante no Auto de Infração ora impugnado.

No entanto, assegura que o endereço em que funciona a Autuada está correto, sendo este, inclusive, o mesmo que consta nos cadastros do Município de Feira de Santana-BA e Receita Federal do Brasil, e onde a Autuada exerce regularmente suas atividades e recebe mercadorias e correspondências, de forma que não há qualquer motivo para descredenciamento da Autuada, como faz crer a Autuante.

Consigna que o questionado descredenciamento ocorreu sem que tivesse o autuado recebido qualquer notificação para regularizar seu endereço ou se defender administrativamente, o que, por si só, torna nulo o ato de descredenciamento praticado.

Entende que em função do descredenciamento ilegal e arbitrário praticado contra a Autuada, foi protocolado requerimento em 28 de janeiro de 2013, conforme protocolo anexo, o qual busca a regularização da situação cadastral da Autuada, sob pena da adoção das medidas judiciais cabíveis.

Complementa não haver o que se falar em falta de recolhimento de ICMS a ensejar o Auto de Infração ora impugnado, muito menos a aplicação da multa de 60% prevista no art. 42.

Assim, considera demonstrada a total improcedência da infração, uma vez que a Autuada, quando da autuação, ainda possuía tempo hábil para o recolhimento do ICMS devido.

O autuante, às fls. 49 e 50, apresenta a informação fiscal, afirmando que durante a fiscalização de transito de mercadorias, em vista ao estabelecimento em lume, durante a conferencia de carga, procedeu à contagem do estoque de mercadorias existentes no estabelecimento, acompanhada pela senhora Tânia Regina da Purificação Sampaio, gerente administrativa da empresa. Afirma que após conferencia do estoque, contatou a falta de recolhimento do ICMS antecipação tributária referente à Nota Fiscal nº 010910 de mercadorias enquadradas no Protocolo ICMS 106/09, NCM 3808.94. Como o remetente está localizado em Pernambuco, e não é signatário do aludido protocolo, a Lei nº 7.014/96 em seu artigo 6º inciso XV atribui a responsabilidade por solidariedade ao contribuinte destinatário de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação em virtude de convênio ou protocolo, oriundas de outra unidade federativa, quando o remetente não possui inscrição estadual ativa como substituto tributário.

Afirma que o contribuinte argumenta estar credenciado e fazia jus ao prazo de até o dia 25 do mês subsequente para efetuar o pagamento, contudo, afirma o autuante, o presente Auto de Infração e foi lavrado no dia 27/12, data posterior ao vencimento, sem que o recolhimento do ICMS tenha sido efetuado, como não o fez até o presente momento.

Quanto à situação cadastral do contribuinte, afirma que o endereço constante no CAD-ICMS traz uma referência que não corresponde a real localização do imóvel, como demonstrado nas fotografias em anexo, cujo estabelecimento encontra-se habitualmente fechado, sem movimentação comercial, dificultando a ação fiscal. Alude que levou a FLC e no dia 16/11/13 a empresa foi descredenciada.

Consigna não obstante o fato de que a mercadoria estar enquadrada na substituição tributária, conforme Protocolo ICMS 106/2009, o contribuinte deveria ter recolhido o tributo relativo aos produtos constantes da citada nota fiscal, ainda que fizesse jus ao prazo regulamentar e no o fez até 25/12/2012.

Diante do exposto, requer a manutenção do Auto de Infração.

VOTO

O sujeito passivo foi autuado por falta de recolhimento do ICMS relativo a mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação não tendo sido feita a antecipação do imposto pelo remetente (sujeito passivo por substituição tributária) e sem recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

A autuante, após conferencia do estoque, constatou a falta de recolhimento do ICMS antecipação tributária referente à Nota Fiscal nº 010910 de mercadorias enquadradas no Protocolo ICMS 106/09, NCM 3808.94 e, por consequência, enquadrada no regime de substituição tributária interna, conforme art. 11 da Lei nº 7.014/96.

O remetente da aludida mercadoria está localizado em Pernambuco, que não é signatário do Protocolo ICMS 106/09, cujos únicos signatários são o Estado da Bahia e o Estado de São Paulo, portanto, o remetente não é substituto tributário do Estado da Bahia, nem mesmo na condição de não inscrito, não havendo o que se falar em solidariedade apontada pela autuante.

O que ficou comprovado é que a mercadoria consta do Protocolo ICMS 106/09, enquadrada, portanto, no regime interno de substituição tributária e o sujeito passivo, que é o adquirente neste Estado, não efetuou a antecipação tributária, relativa às mercadorias constantes da aludida nota fiscal, cabendo, portanto, a exigência por antecipação tributária, visto que o Auto de Infração foi lavrado em 27/12/2012 e o prazo para satisfação da aludida exigência tributária esta fixado até o dia 25/12/2012, ou seja, até o dia 25 do mês subsequente à entrada da mercadoria no estabelecimento, conforme consta do art. 332, III, “a”, §2º do RICMS/2012:

“Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito:

III - antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior, observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo:

...
a) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação, relativamente ao imposto correspondente à operação ou operações subsequentes;

...
§ 2º Poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “a”, “b”, “c” e “g” do inciso III, até o dia 25 do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, exceto em relação às operações com açúcar e às operações de importação de combustíveis derivados de petróleo, o contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia (CAD-ICMS) que preencha, cumulativamente, os seguintes requisitos:”

Assim, não cabe a alegação do sujeito passivo de que uma vez credenciado teria o prazo de até o dia 25 do mês subsequente que era 25/12/2012, para efetuar o pagamento do imposto devido por

antecipação tributária integral, com substituição tributária, visto que até a data da lavratura do Auto de Infração, bem como da respectiva ciência do mesmo, não havia o sujeito passivo efetuado o pagamento do imposto ora exigido, razão pela qual o tributo é devido mediante o presente lançamento de ofício

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **151670.0906/12-0**, lavrado contra **ICA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.828,38**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de julho de 2013.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA

JOWAN DE OLIVEIRA ARAÚJO - JULGADOR