

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

5ª 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 Quimica 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. 322. 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 trânsito de mercadorias, em vista ao estabelecimento em lume, durante a conferência 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 conferência 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 não 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 conferência 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 subseqüentes;

...

§ 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 5ª 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