

A. I. Nº - 210313.0166/14-8  
AUTUADO - GIRLENE MORAIS DE CARVALHO 02138947505  
AUTUANTE - NOÉ AMÉRICO MASCARENHAS FILHO  
ORIGEM - IFMT - DAT/METRO  
INTERNET - 03.06.2015

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0083-02/15**

**EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. MERCADORIAS PROCEDENTES DE OUTROS ESTADOS.** O lançamento foi realizado através do Auto de Infração Modelo 04, previsto para o trânsito, indicando que a ação fiscal se realizou no trânsito da mercadoria, ou seja, no momento da circulação física da mesma, o que efetivamente não ocorreu, tendo em vista o simples fato de que o Termo de Apreensão consta data de 20/08/2014 e os fatos geradores nos dias 12/05/2014, 19/05/2014, 26/05/2014, 26/06/2014, 04/07/2014, 18/07/2014 e 22/07/2014. Não há consonância entre a data de ocorrência e as diversas datas de saída e circulação das mercadorias, ou seja, há uma única data de ocorrência, no presente caso 01/08/2014, como consta do auto de infração, e sim várias datas de saídas e de circulação das mercadorias constantes dos documentos fiscais, durante todo o mês de janeiro de 2014. Nulidade do Auto de Infração, com base no art. 18, IV, "a" do RPAF/BA. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/08/2014, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$7.211,87, em razão de: 54.05.08 - Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária – parcial ou total, conforme o caso – antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado, não inscrito ou desabilitado, ou ausência do regime especial deferido.

O autuado em sua defesa, fl. 37, aduz que o valor autuado foi recolhido antes da ação fiscal, conforme cópia dos pagamentos acostados à folha 38, requerendo a improcedência da autuação.

Na informação fiscal, fls. 42 e 43, o autuante destaca que o início da ação fiscal partiu da CENTRAL DE OPERAÇÕES ESTADUAIS – COE vinculada à Diretoria de Planejamento da Fiscalização - DPF da Superintendência de Administração Tributária – SAT, quando em 23 de julho de 2014 disparou o Mandado de Fiscalização COE nº 20173328000117-2014720 determinando à IFMT METRO efetuar diligência no estabelecimento autuado e verificar a regularidade de recolhimento das aquisições em outras Unidades da federação. A visita ao estabelecimento ocorreu em 19 de agosto de 2014, porém, em toda a extensão da rua não foi localizado nenhum vestígio de existência de empresa, o que motivou a lavratura da FLC, fls. 29-30, para inaptidão da inscrição estadual, finalizando com a lavratura da referida peça vestibular.

Esclarece que a ação fiscal se resume na falta de recolhimento do ICMS pela empresa autuada de mercadorias adquiridas em outras Unidades da Federação antes da entrada do veículo transportador no Estado da Bahia, discriminadas nos DANFES nºs 713, 2.368, 2.369, 8.580, 8.757, 8.773, 8.779, 8.909 e 8.922, haja vista encontrar-se DESCREDENCIDA no cadastro do ICMS.

Ressalta que todos os pagamentos apresentados pela requerente em sua peça defensiva foram considerados e abatidos na memória de cálculo anexada aos autos, fl. 05, remanescendo o valor que está sendo cobrado na peça vestibular.

Ao final, aduz que por tudo exposto, opina pela integralmente manutenção da autuação.

## VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir ICMS em decorrência de falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária “*parcial*”, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

A ação fiscal partiu da CENTRAL DE OPERAÇÕES ESTADUAIS – COE vinculada à Diretoria de Planejamento da Fiscalização - DPF da Superintendência de Administração Tributária – SAT, quando em 23 de julho de 2014 disparou o Mandado de Fiscalização COE nº 20173328000117-2014720 determinando à IFMT METRO efetuar diligência no estabelecimento autuado e verificar a regularidade de recolhimento das aquisições em outras Unidades da federação. A visita ao estabelecimento ocorreu em 19 de agosto de 2014.

Analizando a Memória de Cálculo, folha 05 dos autos, verifico que efetivamente a exigência fiscal diz respeito a antecipação tributária “*parcial*”. Foi apurada falta de recolhimento do ICMS pela empresa autuada de mercadorias adquiridas em outras Unidades da Federação antes da entrada do veículo transportador no Estado da Bahia, discriminadas nos DANFE's nºs 713, 2.368, 2.369, 8.580, 8.757, 8.773, 8.779, 8.909 e 8.922, haja vista encontrar-se DESCREDENCIDA no cadastro do ICMS.

Preliminarmente, devo destacar que a Fazenda Estadual, para melhor desenvolver suas atividades, dividiu as equipes de fiscalização em dois seguimentos:

O primeiro exercendo suas atividades no trânsito de mercadorias, ou seja, no exato momento da ocorrência do fato gerador do imposto. Inclusive, a constatação imediata de uma irregularidade pode ensejar a lavratura de Auto de Infração, modelo 04, que a Secretaria de Fazenda instituiu para diferenciá-lo daquele lavrado no estabelecimento da empresa.

O segundo exerce suas atividades na busca de fatos pretéritos, portanto não mais no trânsito de mercadorias e sim no estabelecimento do contribuinte, ou mesmo, monitorando, via sistemas informatizados existentes, as suas operações comerciais já realizadas. Porém em ambos os casos, para que o contribuinte seja penalizado com a lavratura de um Auto de Infração, o fisco estadual, por dever de ofício, deve seguir, com total obediência, todo um procedimento legal (e definido no RPAF/BA) sob pena de seu ato não ter qualquer validade jurídica. E mais uma vez, corroborando tal situação, a própria Secretaria de Fazenda Estadual determina a lavratura do Auto de Infração em instrumento próprio, ou seja, modelo 03.

Ao analisar os requisitos formais do lançamento tributário de ofício em lide, observo o mesmo foi realizado através do Auto de Infração Modelo 04, previsto para o trânsito, indicando que a ação fiscal se realizou no trânsito da mercadoria, ou seja, no momento da circulação física da mesma, o que efetivamente se constata que não ocorreu, tendo em vista o simples fato de que o Termo de Apreensão consta data de 20/08/2014 e os fatos geradores estão datados de 01/08/2014. O próprio modelo do Auto de Infração, que é utilizado no trânsito, exigiu uma única data de ocorrência, conforme se verá adiante, demonstrando a sua improriedade para a constituição do presente crédito tributário.

Ressalto que não há consonância entre a data de ocorrência e as diversas datas de saída e circulação das mercadorias, ou seja, há uma única data de ocorrência e várias datas de saída e circulação das mercadorias constantes dos documentos fiscais, durante todo os meses de maio, junho e julho de 2014.

A legislação que rege a matéria alinha que, no caso de descredenciamento, conforme alegado, a data prevista para o cumprimento da obrigação principal, a que se refere à antecipação, é antes da entrada no território deste Estado. Assim, não se pode determinar que as notas fiscais emitidas, nos dias 12/05/2014, 19/05/2014, 26/05/2014, 26/06/2014, 04/07/2014, 18/07/2014 e 22/07/2014, tenham todas as mesmas datas de ocorrência, ou seja, antes da entrada no território deste Estado, em 01/08/2014.

Por se tratar de fatos pretéritos, deveria ter sido aplicado o procedimento previsto para a fiscalização de estabelecimento, com a lavratura do Auto de Infração específico (modelo 03), e não para o trânsito de mercadorias, como foi feito no caso em lide.

Diante do exposto, não há como examinar as questões de mérito levantadas pelo impugnante, pois considero que o lançamento foi realizado sem os necessários requisitos ou elementos para se determinar a infração imputada, conforme art. 18, IV, “a” do RPAF.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **210313.0166/14-8**, lavrado contra **GIRLENE MORAIS DE CARVALHO 02138947505**.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de maio de 2015.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR