

PROCESSO - N. F. Nº 232356.0644/18-2
NOTIFICADO - SEIKOMAR DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
NOTIFICANTE - JORGE RAIMUNDO DE SOUZA NASCIMENTO
ORIGEM - IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 10/02/2020

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0277-03/19NF

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Contribuinte comprova que apurou e recolheu corretamente, no presente caso, o ICMS/ST, conforme DAE que apresentou. Infração não caracterizada. **NOTIFICAÇÃO FISCAL IMPROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal foi lavrada em 23/11/2018, e exige crédito tributário no valor de R\$14.808,31, acrescido da multa de 60%, pela falta de recolhimento do ICMS, referente à antecipação total, em aquisição de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, enquadradas no regime de substituição tributária, por contribuinte não inscrito, inapto, ou que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal. Consta na descrição dos fatos, tratar-se do DANFe 74.609, de 21/11/2018, emitido por empresa estabelecida em Imperatriz/Maranhão, mercadorias resultantes do abate de gado bovino, tendo a empresa destinatária recolhido o ICMS a menos nesta operação, não tendo regime especial para o posterior pagamento do imposto. (Infração 54.05.10).

O notificado impugna o lançamento fiscal fls. 17/23. Registra a tempestividade da peça defensiva. Repete os fatos autuados. Diz que vem apresentar defesa, conforme segue. Destaca seu bom relacionamento mantido com o Fisco e a reconhecida capacidade técnica dos prepostos fiscais da SEFAZ-BA.

Aponta a multa aplicada como abusiva, o que prejudica de forma considerável a continuidade dos trabalhos por parte dos comerciantes e empresários. Aduz que o valor da multa é maior do que o valor do tributo, o que evidencia que a multa se torna um obstáculo para o cumprimento integral da obrigação tributária. Sobre o tema cita jurisprudência.

Pede que a multa aplicada, seja retirada de forma integral, visto que, sua aplicação foge do percentual estabelecido pelos principais órgãos de fiscalização, como a Receita Federal e impede de forma direta, o pagamento do tributo devido, objeto principal desta infração. Diz que há motivo para decretação da nulidade da infração 01, por ser de direito.

Aduz que provará que, não obstante a reconhecida capacidade técnica dos prepostos fiscais da SEFAZ/BA, em particular, do autuante, este equivocou-se ao exigir o imposto apontado na Notificação Fiscal em epígrafe.

Afirma que o fisco lavrou a atual notificação fiscal, com a argumentação sem respaldo legal, e apenas no teor desta, descreve a infração. Entende que o autuante desconsidera as alíquotas previstas para operações interestaduais, conforme dispõe a resolução do Senado Federal nº 22/89, que reproduz.

Outrossim, afirma que a operação de compra foi amparada pelo Convênio ICMS 89/2005 que prevê a redução da base de cálculo do ICMS, não havendo qualquer alteração da alíquota do ICMS de

12% para 7%. Acrescenta que o procedimento fiscalizatório está viciado de forma a causar lesividade ao contribuinte. Frisa que de forma regular adquiriu a mercadoria e por sua vez calculou o ICMS da substituição tributária, considerando a MVA de 34,15%, conforme prevê o anexo único do RICMS-BA.

Ressalta que o procedimento do autuante está em desacordo, inclusive, com a DITRI que permeia a orientação sobre a matéria, não apenas a seus colaboradores, mas também aos contribuintes.

Explica que o imposto na nota fiscal é destacado pelo emitente, que o fez considerando a alíquota de 12%, logo, tudo ocorreu de forma legal, dentro das normas do ICMS. O mesmo não ocorreu com o feito do Fisco, que lavrou a citada notificação, que padece de legalidade, pois presumiu infração a autuada, não tendo como se defender, por desconhecer o que o fisco pretende dizer nesta acusação fiscal.

Por outro lado, aduz que o fornecedor da mercadoria emitiu a nota destacando apenas o crédito do ICMS com carga efetiva de 7%, conforme o instituto da redução da base de cálculo, servindo de cálculo para antecipação total pela notificada, operação com redução da base de cálculo, com alíquota destacada de 12%.

Salienta que, caso o fisco esteja questionando, que o crédito de ICMS foi destacado a menor, seria prejuízo para o destinatário, pergunta então porque o fisco lavrou a notificação fiscal. Aduz que conforme o Anexo 1 do RICMS-BA, está expressamente descrito, quando as mercadorias vierem de regiões específicas, como no presente caso, com destaque da alíquota de 12% no documento fiscal, usa-se a MVA de 34,15%. (Anexo -VI)

Diante da falta de clareza na notificação fiscal, diz ficar difícil compreender a finalidade dessa incompreensível notificação, mas mesmo assim, estará explicando o cálculo correto do imposto devido pela aquisição das mercadorias.

a) Valor total da nota fiscal = R\$ 232.411,19. (Anexo-III).

b) Destaque do ICMS - R\$ 27.889,34

c) Cálculo do ICMS de antecipação tributária.

d) Valor da total da nota fiscal - R\$ 232.411,19

e) MVA de 34,15% (conforme anexo-VI) Anexo 1 do RICMS-BA

f) Base de cálculo - R\$ 232.411,19 X MVA 34,15% = R\$ 311.779,61 (Decisões Judicial - Anexo-V)

g) (+) ICMS 18% - R\$ 56.120,33

h) (-) Crédito ICMS - R\$ 27.889,34

i) (=) ICMS à recolher - R\$ 28.230,99

j) ICMS recolhido - R\$ 28.230,99, pagamento 21/11/2018, sob o código 1145. (conforme anexo-IV).

Requer seja reconhecida a nulidade e a improcedência da infração ora defendida, nos exatos termos presentes na Impugnação. Entende que decidindo esta JJF nos termos ora solicitados, se estará evitando um futuro prejuízo para o Estado, o qual certamente acabará arcando com o ônus da sucumbência na esfera judicial, ante a já previsível sentença favorável às pretensões do sujeito passivo, caso esta lide tenha continuidade no Poder Judiciário.

Pede, por fim, o direito de provar tudo quanto aqui alegado, por todos os meios admitidos em direito, inclusive por meio das diligências/perícias fiscais e de posterior juntadas de novos documentos.

VOTO

Versa a presente notificação fiscal, sobre a exigência de crédito tributário no valor de R\$14.808,31, acrescido da multa de 60%, pela falta de recolhimento do ICMS referente a

antecipação total, em aquisição de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, enquadradas no regime de substituição tributária, por contribuinte não inscrito, inapto, ou que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal. Consta na descrição dos fatos, tratar-se do DANFe 74.609 de 21/11/2018, emitido por empresa estabelecida em Imperatriz/Maranhão, mercadorias resultantes do abate de gado bovino, tendo a empresa destinatária recolhido o ICMS a menos nesta operação, não tendo regime especial para o posterior pagamento do imposto.

Analizando os elementos constantes do processo, verifico que no presente caso, o Autuado comprova que está credenciado, conforme consta do próprio *site* da SEFAZ/BA, para realizar o pagamento do ICMS Antecipação Tributária, até o 25º dia do mês subsequente à ocorrência do fato gerador, documento fl. 07.

Sobre o citado “*credenciamento*”, observo que o contribuinte que atenda aos requisitos previstos na legislação, sujeita-se ao pagamento da antecipação do imposto, no mês subsequente, mais especificamente dia 25 do mês seguinte ao da ocorrência do fato gerador, inteligência do § 2º, do art. 332 do RICMS/12. Para usufruir o direito de pagar a antecipação do imposto, no mês subsequente e não na entrada no território baiano, basta o contribuinte satisfazer as seguintes condições: (1) não ter débitos inscritos em Dívida Ativa ou que esteja com débitos, mas a exigibilidade esteja suspensa; (2) tenha mais de 6 (seis) meses de atividade; e (3) não possua débitos da antecipação tributária.

No caso específico, o Agente Fiscal desconsiderou que o momento em que o Autuado deveria efetuar o recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária, não se dá, antes da entrada dos produtos no território deste Estado, como descrito na autuação, mas sim, foi postergado para o 25º dia do mês subsequente à entrada da mercadoria no estabelecimento.

Cabe salientar, que a descrição da conduta infracional imputada ao autuado, de falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação total, antes da entrada do território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal, não corresponde a realidade dos fatos. Consta do cadastro de Contribuintes da própria SEFAZ/BA, que o sujeito passivo está autorizado a postergar o pagamento do imposto em análise, nos termos do dispositivo regulamentar retromencionado.

Este vício formal contamina a presente Notificação de nulidade, que não será decretada tendo em vista que, no mérito, o lançamento em exame não possui melhor sorte.

Vale ressaltar, que analisando os termos da defesa, depreende-se que o Autuado, dentre outros argumentos, rebateu a acusação fiscal invocando decisão da Justiça, em caráter liminar, que o isentava de cumprimento dos termos do Decreto 14.213/2012. Entretanto, verifico que mesmo estando o citado Decreto revogado, em nada se aplica ao presente caso.

Observo que as mercadorias foram adquiridas pelo defendente, da empresa Rio Grande Comércio de Carnes Ltda, estabelecida em Imperatriz/Maranhão, DANFe 74609 fl.07, e trata-se de “carne bovina resfriada”, mercadoria constante do Anexo I do RICMS/2012. No presente caso, as aquisições interestaduais oriundas da Região Nordeste que se submetem a uma alíquota de 12%, estão sujeitas à MVA (Margem de Valor Adicionado) de 34,15%, prevista no Anexo I do RICMS/BA, cópia fl. 50.

Sendo assim, analisando a Memória de Cálculo que sustenta a autuação fl.11, verifico que foram cometidos equívocos na apuração do *quantum* devido. A fiscalização além de utilizar a MVA de 42%, ao arremio do Anexo I do RICMS/2012, também atribuiu um crédito de 7%, quando no documento fiscal está destacado corretamente a alíquota de 12%.

Verifico que o Autuado realizou recolhimento do ICMS associado a esta operação, no valor de R\$28.230,99, conforme documentos de recolhimentos às fls.8/11, que é o resultado da correta apuração do imposto aqui discutido.

Diante do exposto, considerando que a infração não se caracterizou, julgo IMPROCEDENTE a presente notificação fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE, em instância única**, a Notificação Fiscal nº 232356.0644/18-2, lavrada contra SEIKOMAR DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de dezembro de 2019.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS — JULGADOR