

PROCESSO - A. I. Nº 300449.0017/18-4
RECORRENTE - MONTE SION COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0069-03/19
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ ITABUNA (COSTA DO CACAU)
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 05/04/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0032-12/20-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. As razões recursais e provas anexas aos autos (GNRE vinculada à operação), elidem parcialmente a infração. A Nota Fiscal nº 280.484, de 15/12/2017, da Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda. (Nestle), requer a exigência do valor de R\$ 77.999,87 de ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, contudo, neste mesmo mês foi correlacionado à GNRE com código 100099, recolhida para o Estado da BA em 15/12/2017. Afasta-se a imputação, pois a referida GNRE consta atrelada à operação do seu estabelecimento matriz. Os dados inseridos na referida guia de recolhimento serão devidamente corrigidos, haja vista ter sido solicitado “Pedido de retificação da GNRE” junto à SEFAZ/BA. Neste sentido, pelas provas anexas, restou evidenciada que na competência dezembro/2017 o ICMS foi recolhido em montante superior ao efetivamente devido e exigido pelo fiscal autuante. Infração parcialmente subsistente. Modificada a Decisão recorrida. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em razão do Acórdão proferido pela 3ª JJF nº 0069-03/19, que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado em 14/09/2018, para exigir crédito tributário no valor total de R\$ 186.366,05, em decorrência da seguinte irregularidade objeto do presente recurso:

***Infração 03 – 07.01.01:** Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de novembro de 2015; fevereiro e dezembro de 2016; janeiro, abril e dezembro de 2017. Valor do débito: R\$78.807,37. Multa de 60%.*

A autuada expressamente reconheceu as infrações 01; 02; 04; 07 e 08. As infrações 5 e 6 foram julgadas procedentes em parte.

A decisão de piso julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o referido Auto de Infração, conforme voto condutor abaixo transcrito:

VOTO

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração.

No mérito, de acordo com as razões de defesa, o autuado solicitou a emissão do DAE para efetuar o

recolhimento, dos itens que reconhece integralmente, infrações 01, 02, 04, 07 e 08. Dessa forma, voto pela subsistência dos itens não impugnados, considerando que inexistente a ser decidida.

A infração 03 trata da falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária, nos meses de novembro de 2015; fevereiro e dezembro de 2016; janeiro, abril e dezembro de 2017.

O defendente alegou que no mês de dezembro/2017, em relação à NF 280.484, de 15/12/2017, da Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda. (Nestle), foi apurado um valor de R\$ 77.999,87 de ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Conforme GNRE com o código 100099, o valor foi recolhido para o Estado da Bahia, em 15/12/2017, conforme comprovante de transação bancária do Banco Bradesco, nº de controle 100000017074195, com a devida autenticação, no valor de R\$ 88.939,59.

Disse que o valor de recolhimento para este mês foi de R\$ 88.939,59, e o imposto devido apurado foi de R\$ 77.999,87, sendo assim, houve recolhimento a mais de R\$ 10.939,72, e solicitou a compensação deste pagamento a mais com as diferenças devidas no auto de infração.

Reconheceu como devidas as diferenças apuradas no levantamento fiscal, em relação aos meses de novembro/2016 (R\$134,87); fevereiro/2016 (R\$323,25); dezembro/2016 (R\$119,20) janeiro/2017 (R\$148,99) e abril/2017 (R\$81,19), totalizando R\$807,50.

O autuante informou que em relação à cobrança do mês dez/2017, extraiu do Sistema SIGAT a listagem de GNREs recolhidas pelo fornecedor Froneri, e nela não consta o pagamento mencionado pelo autuado. Sendo assim, não foi possível considerar o valor mencionado de R\$ 88.939,59, tendo verificado todos os recolhimentos que constam na listagem SIGAT/GNRE, mediante consulta com o CNPJ do fornecedor 25036392000412. Neste caso, o contribuinte pode procurar a Gerência de Arrecadação desta SEFAZ, para verificar a pendência com a GNRE alegada. Com relação aos demais meses, disse que o autuado confessou o débito.

O regime de substituição tributária consiste na transferência de responsabilidade de um contribuinte para outro, em relação ao um fato gerador do tributo que vai ocorrer posteriormente. No demonstrativo elaborado pelo autuante, constam os dados relativos ao número de cada nota fiscal, data, valor, imposto creditado, base de cálculo para antecipação, MVA, alíquota, ICMS Devido, Crédito de ICMS, imposto recolhido e ICMS a pagar.

Caso o contribuinte substituto não recolha e não tenha inscrição de “Contribuinte Substituto” no Estado da Bahia, o adquirente responde por solidariedade, podendo ser cobrado pelo Fisco. Assim, acolho os demonstrativos elaborados pelo autuante e concluo pela subsistência deste lançamento, no valor total de R\$78.807,37.

Em relação aos recolhimentos efetuados a mais, a sua compensação, solicitada pelo defendente, poderá ser requerida quando da quitação deste Auto de Infração, com a apresentação do respectivo comprovante.

Infração 05: Falta de recolhimento do ICMS relativo à antecipação parcial, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação para fins de comercialização, nos meses de maio, agosto a outubro de 2016; janeiro a março, maio e dezembro de 2017.

O autuado alegou que no mês de dezembro/2017 foram 3 NFs, 333.995, 335.031, 335.034 de 22, e 29/12/2017, do fornecedor Frooty Com. e Ind. de Alimentos S/A, que entraram no estabelecimento somente em janeiro de 2018, conforme página 47 do (anexo 1) do comprovante de envio do SPED Fiscal de janeiro / 2018.

De acordo com os Conhecimentos de Transporte da FRIOZEN LOGISTICA, NF 333.995, foi transportado e amparado pelo Conhecimento 205182, de 27/12/2017; a NF 335.031 foi transportado e amparado pelo Conhecimento 205564, de 04/01/2018; NF 335.034, foi transportado e amparado pelo Conhecimento 205567, de 05/01/2018, respectivamente. Total de ICMS: R\$11.355,44. Apresentou o entendimento de que o valor devido de ICMS de SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA da diferença de MVA, é de R\$ 1.807,62.

O autuante informou que na fiscalização, não tem acesso a arquivo de mês fora do período fiscalizado, por isso, não foi possível comprovar a data de entrada das mercadorias, pelo lançamento das notas fiscais no SPED. Disse que o autuado apresentou cópia da tela do computador com o SPED-Entradas de janeiro/2018, onde constam as notas fiscais 335031 e 335034, mas não consta a nota fiscal 333995. Assim, considerou a data de saída indicada das notas fiscais e entendeu que haveria tempo hábil para chegar no estabelecimento do autuado no mesmo mês.

Observe que as hipóteses em que deve ser feita a antecipação parcial do imposto são estabelecidas no art. 12-A da Lei 7.014/96, sendo devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização.

De acordo com as cópias de DACTE (Documento Auxiliar de Conhecimento de Transporte Eletrônico),

apresentadas pelo dependente, consta que as mercadorias da NF 333.995 foram transportadas, amparadas pelo Conhecimento 205182, de 27/12/2017 (fl. 111). A mercadoria da NF 335.031 foi transportada, amparada pelo Conhecimento 205564, de 04/01/2018 (fl. 110). A mercadoria da NF 335.034 foi transportada, amparada pelo Conhecimento 205567, de 05/01/2018 (fl. 109).

Dessa forma, apenas a NF 333995 teve o transporte em 27/12/2017, sendo devido o imposto relativo à antecipação parcial, considerando que o fato gerador ocorre na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, portanto, entre o dia 27 e 31 a mercadoria deve ter entrado no território deste Estado.

Quanto aos demais documentos fiscais (NFs 335.031, 335.034), ficou comprovado por meio do DACTE que a saída ocorreu nos dias 04 e 05 de janeiro de 2018, sendo indevida a cobrança da antecipação parcial em dezembro de 2017. Assim, do demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 67 do PAF, relativamente ao mês de dezembro de 2017, remanesce apenas o débito no valor de R\$4.968,60, correspondente à NF 333995. Em consequência, o total apurado nesta infração fica reduzido para R\$5.640,68. Infração subsistente em parte.

Infração 06: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de novembro de 2015; março a dezembro de 2016; janeiro a dezembro de 2017. Multa de 1% sobre o valor das mercadorias, totalizando R\$47.945,41.

O autuado alegou que foi demonstrado no item INFRAÇÃO 05, que algumas NFs do mês de dezembro/2017 de números 333.995, 335.031, 335.034 de 22, e 29/12/2017, do fornecedor Frooty com, e Ind. De Alimentos S/A, entraram no estabelecimento somente em janeiro de 2018, conforme página 47 do (anexo 1) do comprovante de envio do SPED Fiscal de janeiro / 2018.

Todas amparadas pelos os Conhecimentos de Transporte (Anexo 2) da FRIOZEN LOGÍSTICA, NF 333.995 foi transportado e amparado pelo conhecimento 205182, de 27/12/2017; NF 335.031 foi transportado e amparado pelo conhecimento 205564, de 04/01/2018; NF 335.034 foi transportado e amparado pelo conhecimento 205567, de 05/01/2018.

Assinalou que conforme inciso XI, do Art. 42 da Lei 7.014/1996, o valor da multa é de 1% e não 10% como foi calculado pela Fiscalização. No próprio demonstrativo está 1%, porém, foi calculado 10%, por isso, solicita seja feito novamente o cálculo descontando as NFs lançadas no SPED. Assim, conforme demonstrativo, o valor devido é R\$ 3.731,88.

O autuante disse que, realmente, houve um erro na fórmula do demonstrativo. A base de cálculo da infração, para todo o período fiscalizado, é de R\$ 479.453,93 (coluna "Valor Contábil"), e o valor da multa de 1%, é R\$ 4.794,53 (coluna "Multa 1%").

Observe que embora o autuante não tenha se manifestado, ficou comprovado por meio do DACTE (fls. 109/110 do PAF), que em relação às NFs 335.031, 335.034, a saída ocorreu nos dias 04 e 05 de janeiro de 2018, sendo indevida a cobrança de multa por falta de escrituração dos documentos fiscais no exercício de 2017.

Quanto ao percentual da multa, foi constatado equívoco, alegado pelo dependente e reconhecido pelo autuante, de que a multa é de 1% e não 10%, como foi calculado pela Fiscalização às fls. 73/76. Dessa forma, com a necessária retificação e a exclusão das NFs 335.031, 335.034, comentadas no item anterior, o débito fica reduzido para R\$4.155,87. Infração subsistente em parte.

DATA DE	DATA DE	BASE DE CÁLCULO	MULTA 1%	DÉBITO
OCORRÊNCIA	VENCIMENTO	(A)	(B)	C = A x B
30/11/2015	09/12/2015	244,80	1%	2,45
31/03/2016	09/04/2016	208,40	1%	2,08
30/04/2016	09/05/2016	666,60	1%	6,67
31/05/2016	09/06/2016	424,30	1%	4,24
30/06/2016	09/07/2016	2.029,70	1%	20,30
31/07/2016	09/08/2016	1.170,00	1%	11,70
31/08/2016	09/09/2016	55.703,80	1%	557,04
30/09/2016	09/10/2016	77.687,90	1%	776,88
31/10/2016	09/11/2016	63.559,40	1%	635,59
30/11/2016	09/12/2016	106,80	1%	1,07
31/12/2016	09/01/2017	162,50	1%	1,63
31/01/2017	09/02/2017	5.543,40	1%	55,43
28/02/2017	09/03/2017	5.406,90	1%	54,07
31/03/2017	09/04/2017	16.937,40	1%	169,37
30/04/2017	09/05/2017	8.140,20	1%	81,40
31/05/2017	09/06/2017	691,30	1%	6,91
30/06/2017	09/07/2017	12.480,00	1%	124,80
31/07/2017	09/08/2017	5.884,00	1%	58,84
31/08/2017	09/09/2017	21.667,00	1%	216,67

30/09/2017	09/10/2017	60.757,60	1%	607,58
31/10/2017	09/11/2017	686,50	1%	6,87
30/11/2017	09/12/2017	79,00	1%	0,79
31/12/2017	09/01/2018	75.349,00	1%	753,49
T O T A L	-	415.586,50	-	4.155,87

Face ao exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÃO Nº	C O N C L U S Ã O	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE	1.644,82	-
02	PROCEDENTE	39.139,21	-
03	PROCEDENTE	78.807,37	-
04	PROCEDENTE	6,18	-
05	PROCEDENTE EM PARTE	5.640,68	-
06	PROCEDENTE EM PARTE	-	4.155,87
07	PROCEDENTE	-	140,00
08	PROCEDENTE	-	5.520,00
T O T A L	-	125.238,26	9.815,87

A recorrente, inconformada com a decisão de piso interpôs Recurso Voluntário consubstanciada nas seguintes razões de defesa em referência especificamente à infração 03.

O defendente reitera os argumentos contidos em sua peça inicial e reproduz parte do voto do relator: “O autuante informou que em relação à cobrança do mês dezembro de 2017, extraiu do Sistema SIGAT a listagem de GNRES recolhidas pelo fornecedor Froneri, e nela não consta o pagamento mencionado pelo autuado. Sendo assim, não foi possível considerar o valor mencionado de R\$ 88.939,59, tendo verificado todos os recolhimentos que constam na listagem SIGAT/GNRE mediante consulta com o CNPJ DO FORNECEDOR 25.036.392/0004-12”.

A recorrente esclarece que o supramencionado pagamento foi efetuado pelo responsável tributário da substituição tributária. Contudo, alega que houve erro material ao realizar o respectivo recolhimento.

Cita que o DANFE Nº 280.284 de 15/12/2017 emitido pelo seu fornecedor Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda., foi recolhido, indevidamente, através da GNRE online no valor de R\$88.939,59, datada de 15/12/2017, através de sua matriz, cujo débito junto ao BANCO BRADESCO S/A – Agência nº 2372 c/c nº 10837-5 foi no CNPJ nº 25.036.392/0001-70, não obstante o supramencionado DANFE 000.280.284 ter sido emitido pela filial da empresa com o CNPJ de nº 25.036.392/0004-12.

Anexa o Procedimento Administrativo Fiscal de SIPRO Nº 219109/2019-9 datado de 28/05/2019 onde anexou “Ficha de Alteração de Dados no Sistema de Arrecadação” solicitando a respectiva retificação em GNRE.

Explica que a empresa adquire os produtos para revenda do fornecedor estabelecido em SP, Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda. (Nestle) onde os produtos são devido a ST, e que ao verificar as NCM/SH a Fazenda da BA apurou divergência de MVA, exigindo diferenças do ICMS antecipado pelo seu fornecedor, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação adquiridas para fins de comercialização. Traz planilha.

Salienta que o maior valor autuado é o mês de dezembro/2017. Apresenta a Nota Fiscal nº 280.484 de 15/12/2017 da Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda. (Nestle), onde neste mês foi apurado um valor de R\$ 77.999,87 de ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Referente a este mês de dezembro/2017 segue a GNRE com código 100099 recolhida para o Estado da BA em 15/12/2017, fazendo juntada do comprovante de transação bancária do Banco BRADESCO, Controle nº 100000017074195 com a devida autenticação no valor de R\$ 88.939,59.

Conclui que o valor de recolhimento para este mês foi de R\$ 88.939,59 e o valor devido apurado foi de R\$ 77.999,87, ficando assim um valor recolhido a maior de R\$ 10.939,72 que solicita compensação com as diferenças devidas no auto de infração. Elabora demonstrativo apontando

que a diferença de ICMS de SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA consta abaixo relacionada.

		R\$
novembro de 2016		134,87
Fevereiro de 2016		323,25
Dezembro de 2016		119,2
Janeiro de 2017		148,99
Abril de 2017		81,19
	total	807,50

Em face de tudo quanto foi exposto, demonstrado o equívoco quanto a impossibilidade de não considerar o recolhimento na GNRE apesar dos documentos que foram disponibilizados, ora demonstrado, solicita a total IMPROCEDÊNCIA da Infração para que se possa produzir os efeitos legais.

O presente PAF foi convertido em diligência à INFAZ de Origem com vistas a intimar o contribuinte concedendo o prazo de 90 dias para que o processo de retificação de GNRE seja cumprido.

A SEFAZ/SAT/DAT/DATSUL/COSTCACAU emitiu parecer opinando pelo Deferimento do pedido de retificação da GNRE.

Este é o relatório.

VOTO

O recorrente foi autuado em face de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação, enquadradas no regime de Substituição Tributária.

A recorrente alega que o lançamento fiscal é insubsistente e que a presente autuação decorre de mero erro formal no preenchimento do documento de arrecadação.

Sinaliza a recorrente, que o seu fornecedor, ao preencher o referido documento de arrecadação (GNRE), fez indicação do CNPJ de sua matriz, quando o correto seria indicar os dados do seu estabelecimento filial, local para onde as operações lançadas foram de fato destinadas.

Para corroborar com sua afirmativa, anexou aos autos prova do recolhimento da GNRE vinculada à operação em comento, e fez constar processo vinculado à solicitação de retificação dos dados ali inseridos.

Se observada a Nota Fiscal nº 280.484, de 15/12/2017, da Froneri Brasil Distribuidora de Sorvetes e Congelados Ltda. (Nestle), resta exigível o valor de R\$ 77.999,87 de ICMS SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, contudo, neste mesmo mês foi correlacionado à GNRE com código 100099, recolhida para o Estado da BA em 15/12/2017.

Naquela oportunidade, não obstante a recorrente ter solicitado a retificação dos dados da sua GNRE, conforme Procedimento Administrativo Fiscal de SIPRO nº 219109/2019-9, datado de 28/05/2019, até a data do julgamento, o referido processo não havia sido finalizado.

Para afastar a possibilidade da referida GNRE estar atrelada à outra operação do seu estabelecimento matriz, o presente PAF foi convertido em diligência à INFAZ de Origem, tendo o pedido de retificação da sua GNRE sido deferido, conforme Parecer emitido pela SEFAZ/SAT/DAT/DATSUL/COSTCACAU, às fls. 243 e 244.

Neste sentido, e pelas provas anexadas, restou evidenciada que na competência dezembro/2017 o ICMS foi recolhido em montante superior ao efetivamente devido e exigido pelo fiscal autuante.

Quanto ao pedido de compensação de valor pago a maior, este não deve prosperar. Cabe à recorrente, se dirigir à repartição fazendária competente com a devida comprovação do fato

arguido, pois a apreciação de tal pedido não se inclui entre as competências deste órgão julgador administrativo.

Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente Recurso Voluntário. Assim, o montante do Auto de Infração fica conforme abaixo:

INF	RESULTADO	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE/RECONHECIDA	1.644,82	0,00
02	PROCEDENTE/RECONHECIDA	39.139,21	0,00
03	PROCEDENTE EM PARTE/P.PROVIDO	807,50	0,00
04	PROCEDENTE/RECONHECIDA	6,18	0,00
05	PROCEDENTE EM PARTE/Ñ IMPUGNADA	5.640,68	0,00
06	PROCEDENTE EM PARTE/Ñ IMPUGNADA	0,00	4.155,87
07	PROCEDENTE/RECONHECIDA	0,00	140,00
08	PROCEDENTE/RECONHECIDA	0,00	5.520,00
TOTAL		47.238,39	9.815,87

Este é o voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário, apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **300449.0017/18-4**, lavrado contra **MONTE SION COMÉRCIO E TRANSPORTES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 47.238,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, alíneas “a” e “d” e VII, “a” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigações acessórias no valor total de **R\$ 9.815,87**, prevista nos incisos XI, XIII-A, “I” e XVIII, “c” da mesma Lei e Artigo já citados, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 03 de fevereiro de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

LEILA NOGUEIRA BARRETO VILAS BOAS – RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS