

N.F. Nº - 233099.0161/21-0
NOTIFICADO - R. F. ATACADO DE ALIMENTOS LTDA
NOTIFICANTE - MARCOS VINICIUS BORGES DE BARROS
ORIGEM - SAT/DAT - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 21.03.2022

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0057-06/22NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Documentos anexados pelo Notificado comprovam o recolhimento do imposto exigido, antes da lavratura e ciência da presente Notificação. Infração insubsistente. Instância única. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, lavrada em 22/12/2021, exige do Notificado ICMS no valor histórico de R\$5.148,78, mais multa de 60%, equivalente a R\$3.089,27, perfazendo um total de R\$8.238,05, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 54.05.08: 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 que não preencha os requisitos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta peça defensiva (fls. 12/44), por meio de advogado, afirmando inicialmente a tempestividade da Impugnação e requerendo que todas as publicações, intimações e notificações sejam realizadas exclusivamente em nome do advogado Gleidson Rodrigo da Rocha Charão, OAB/BA 27.072, cujo endereço profissional consta no rodapé da defesa.

Em seguida, faz um breve resumo do lançamento, para alegar que, antes mesmo da lavratura da Notificação, o Impugnante recolheu em 09/12/2021 o imposto devido sobre as operações consubstanciadas nas NF-e nº 124.155 e 124.156, não havendo razão para a manutenção do lançamento, bem como do respectivo crédito tributário, nos termos do inciso I do art. 156 do CTN. Para embasar o afirmado, junta: 1) extrato da Notificação Fiscal, ora em lide, obtido no SIGAT da SEFAZ/BA, que atesta a data de lavratura (22/12/2021), bem como data da ciência (06/01/2022) e 2) Comprovante de pagamento do imposto exigido efetuado em 09/12/2021.

Aduz que a empresa é credenciada no regime especial de tributação, previsto no §2º do art. 332 do RICMS/BA, para pagamento do imposto até o dia 25 do mês subsequente e que o valor pago corresponde exatamente ao valor exigido pelo Fisco neste lançamento.

Finaliza a peça defensiva requerendo o acolhimento da Impugnação e que o lançamento seja julgado totalmente improcedente.

Cabe registrar a inexistência de Informação Fiscal neste processo.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

É o relatório.

VOTO DIVERGENTE (VENCIDO)

Peço licença para divergir do i. relator.

O documento que configura o *status quo* do contribuinte quando do início da ação fiscal, se irregular ou regular quanto ao pagamento do imposto ora exigido, no caso, o Termo de Ocorrência, foi lavrado no dia 08/12/2021.

Por conseguinte, um dia após isso, no dia 09/12/2021, data em que ocorreu o efetivo recolhimento, a infração já havia se consumado, motivo pelo qual é PROCEDENTE a exigência em tela, devendo ser homologada a quantia recolhida e mantida a multa.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide exige ICMS do Notificado no valor histórico de R\$5.148,78, mais multa de 60%, equivalente a R\$3.089,27, perfazendo um total de R\$8.238,05 e é composta de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

A acusação fiscal trata da 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 que não preencha os requisitos na legislação fiscal. A mercadoria adquirida foi azeite extra virgem (fl. 04 e 04v).

Inicialmente, cumpre destacar que a defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando problemas de intempestividade. O lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente estão revestidos das formalidades legais e não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade do presente lançamento. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranjo aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Na presente Notificação Fiscal, foram indicados de forma compreensível os dispositivos infringidos e a multa aplicada, relativamente à irregularidade apurada, e não foi constatada violação ao devido processo legal.

Em síntese, o Impugnante alega que recolheu em 09/12/2021 o imposto devido sobre as operações consubstanciadas nas NF-e nº 124.155 e 124.156, antes mesmo da lavratura da Notificação, ocorrida em 22/12/2021, bem como anteriormente à data da ciência (06/01/2022).

Aduz que a empresa é credenciada no regime especial de tributação, previsto no §2º do art. 332 do RICMS/BA, para pagamento do imposto até o dia 25 do mês subsequente e que o valor pago corresponde exatamente ao valor exigido pelo Fisco neste lançamento.

Finaliza a peça defensiva requerendo que o lançamento seja julgado totalmente improcedente.

Inicialmente verifico que, de fato, a mercadoria adquirida pelo Notificado (azeite extra virgem), acobertada pelas NF-e nº 124.155 e 124.156, está sujeita ao recolhimento do imposto devido sob o regime da Antecipação Tributária Parcial (fl. 04 e 04v).

Compulsando os demais documentos constantes nos autos, observo, também, que: 1) Conforme consulta realizada nos Sistemas da SEFAZ/BA (fl. 06v), quando da realização da ação fiscal, o Contribuinte encontrava-se na condição de DESCRENCIADO no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia, por possuir restrição de crédito/Dívida Ativa; 2) A lavratura da

Notificação ocorreu em **22/12/21** (fl. 01) e respectiva ciência em **06/01/2022** (fl. 09); 3) O recolhimento do imposto, relativo a esta operação, ocorreu em **09/12/21** (fl. 42).

Cabe destacar que o Notificado encontrava-se DESCREDENCIADO, devido à restrição de crédito/Dívida Ativa, quando da realização da ação fiscal. Portanto, uma vez nesta condição, deveria o mesmo ter quitado o respectivo imposto antes da entrada neste Estado das mercadorias adquiridas, consoante determina a alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS/2012 c/c o §2º do mesmo artigo, a seguir transcritos.

“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:

(...)

b) não enquadradas no regime de substituição tributária e destinadas à comercialização, relativamente à antecipação parcial do ICMS;

(...)

§ 2º O contribuinte regularmente inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia - CAD-ICMS, que preencha cumulativamente os requisitos indicados a seguir, poderá efetuar o recolhimento do imposto por antecipação de que tratam as alíneas “a”, “b” e “c” e o item 2 da alínea “g” do inciso III do caput deste artigo, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal, exceto em relação às operações de importação de combustíveis derivados de petróleo e as operações com açúcar, farinha de trigo, mistura de farinha de trigo, trigo em grãos, charque, jerked beef, enchidos (embutidos) e produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado bovino, bufalino, suíno, caprino e ovino:

I - possua estabelecimento em atividade no Estado da Bahia há mais de 06 meses e já tenha adquirido mercadoria de outra unidade da Federação;

II - não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

III - esteja adimplente com o recolhimento do ICMS;

IV - esteja em dia com as obrigações acessórias e atenda regularmente as intimações fiscais.

(...)”

Contudo, ocorre que o lançamento só foi constituído em **22/12/21** (fl. 01) e a respectiva ciência ocorreu em **06/01/2022** (fl. 09), **datas posteriores** ao recolhimento efetivado pela empresa, qual seja, em **09/12/21**. Isto posto, entendo que, quando da formalização da exigência fiscal, não mais subsistia a acusação de falta de recolhimento do ICMS Antecipação Parcial.

Nos termos expendidos, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão não unânime julgar **IMPROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **233099.0161/21-0**, lavrada contra **R. F. ATACADO DE ALIMENTOS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 17 de março de 2022

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE/ JULGADOR
VOTO DIVERGENTE - VENCIDO

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS - RELATOR