

N. F. Nº - 281394.0004/22-8

NOTIFICADO - MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA.

NOTIFICANTE - EDUARDO TADEU FELIPE LEMPE

ORIGEM - DAT SUL / INFAS SUDOESTE / INFAS VITORIA DA CONQUISTA

PUBLICAÇÃO - INTERNET: 26/09/2022

#### 4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0193-04/22NF-VD

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO, POR ANTECIPAÇÃO, ANTES DA ENTRADA NO TERRITÓRIO DESTE ESTADO. CONTRIBUINTE QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS NA LEGISLAÇÃO FISCAL PARA PAGAMENTO DO IMPOSTO NO MÊS SUBSEQUENTE A ENTRADA NO ESTABELECIMENTO. Uma vez comprovado pagamento da obrigação principal, na mesma data em que ocorreu a ação fiscal, considera-se, neste caso, inexigível o tributo, mantendo, entretanto, a multa equivalente a 60% do imposto, nos termos do art. 42, II, "d", e § 1º, da Lei nº 7.014/96. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Vencido o voto do Relator. Decisão não unânime.

#### RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, Trânsito de Mercadorias, lavrada em 06/01/2022, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 10.562,74, mais multa de 60%, no valor de R\$ 6.337,64, totalizando o montante de **R\$ 16.900,38** em decorrência do cometimento da seguinte infração:

**Infração 01 - 054.005.008:** 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, Decreto de nº 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, "d", da Lei de nº 7.014/96.

Na peça acusatória o Notificante descreve os fatos que se trata de:

*"O presente lançamento refere-se a antecipação parcial do ICMS das mercadorias/produtos tributados (DIV MERCD), procedentes de outra Unidade da Federação (MG), constante nas Notas Fiscais de nos. 3272943, 2300, 2301, emitidas em 24/11/2021, para comercialização ou outros atos de comércio por contribuinte situado no Estado da Bahia cuja inscrição encontra-se no cadastro da SEFAZ na Condição de DESCREDENCIADO. Falta da denúncia espontânea e pagamento do ICMS devido antes da entrada no território deste Estado."*

Anexo aos autos, dentre outros, encontram-se cópias dos seguintes documentos: a Notificação Fiscal de nº 0841380577/21-4, devidamente assinada pelo Auditor Fiscal (fl. 01); o Demonstrativo de Débito (fl. 02); a memória de cálculo da Antecipação Parcial efetuada pelo Notificante, levando-se em conta a redução da base de cálculo de 41,176%, tipicamente aplicada a contribuintes signatário do Termo de Acordo Atacadista, Decreto de nº 7.799/00 (fl. 03); o Termo de Ocorrência Fiscal nº 1527011270/21-6, lavrado às 08h01min da data de 26/11/2021 (fls. 04 e 05); o Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais – DAMDFE de nº 005.466 (fl. 06); os DANFES das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) de nºs 002.300, 002.301 e 003.272.943 procedente do Estado do Minas Gerais (fls. 07 a 10), emitidas na data de 24/11/2021, pela Empresa Supplu Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. que carreavam as mercadorias de NCMs de nºs 1806.90.90, 1901.10.20, 3919.10.10, 3305.90.00, 3307.20.10, 3401.11.90, 3305.10.00 (Bombom garoto, creme avelã, farinha láctea, fita branca empacotamento, shampoo, condicionador e sabonete); os documentos do veículo e do motorista (fls. 10 a 13).

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de advogado, manifestando impugnação, (fls. 24 a 35) protocolizada na CORAP NORTE/PA PAULO AFONSO na data de 27/04/2022 (fl. 16).

Em seu arrazoado, a Notificada iniciou alegando a tempestividade de sua defesa e no tópico “**Dos Fatos**” sublinhou ser que tem como principal atividade o comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, além dos demais objetivos comerciais, conforme constam em seu Contrato Social anexo, descrevendo a Infração lhe imputada, a Descrição dos Fatos e o Demonstrativo de Débito.

Salientou no tópico “**Preliminar. Nulidade do Lançamento. CRÉDITO TRIBUTÁRIO PAGO ANTECIPADAMENTE. Extinção do Crédito. Art. 156, I, do CTN**” que o Estado da Bahia, com a edição da Lei Estadual de nº 8.967, de 29/12/03, que introduziu o art. 12-A à Lei Estadual de nº. 7.014/96, inseriu a cobrança da chamada “Antecipação Parcial do ICMS”, cuja a natureza em nada difere do referido ICMS DIFAL, nos casos de aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização.

Acrescentou que segundo a Notificação Fiscal, no momento da autuação o contribuinte não preenchia os requisitos previstos na legislação fiscal e estava na condição de “DESCREDENCIADO”, entretanto, ocorre que quando da abertura de qualquer empresa no Estado da Bahia e de sua Inscrição Estadual, as empresas “nascem como DESCREDENCIADAS” para pagamento mensal do ICMS-Parcial (art. 332, §2º do RICMS/BA), sendo obrigadas a efetuarem seu recolhimento antecipado por cada operação de aquisição de mercadoria interestaduais realizadas, sendo que em regra o credenciamento das empresas novas no Estado da Bahia ocorre, automaticamente, após decorrido 06 meses de atividade.

Explicou que assim sendo, impende ressaltar que a Notificada apenas foi aberta em 09/07/2021, sendo que permanecia na condição de DESCREDENCIADA até final de janeiro de 2022, sendo esta uma imposição legal e não uma desobediência às obrigações acessórias por parte da Notificada.

Enfatizou que a Notificada efetuou todos os pagamentos do ICMS PARCIAL antes da Autuação Fiscal, conforme comprovante de pagamento emitido pelo próprio sistema da SEFAZ/BA, com data de 26/11/2021, assim, cumprindo com suas obrigações legais, não existindo justo motivo para o lançamento fiscal **de crédito tributário já extinto pelo pagamento**, conforme dispõe o art. 156, inciso I do CTN, e em sentido idêntico prevê o Código Tributário Estadual em seu art. 107-B.

Ressalta-se que a Notificada é beneficiária de Termo de Acordo, instituído por meio do Decreto de nº. 7.779/2000, em razão de sua atividade comercial atacadista, em que lhe fora concedida a redução da Base de Cálculo em 41,176%, assim sendo, hipoteticamente, no caso os créditos tributários já não estivessem extintos pelo pagamento, para a ocorrência de suposto lançamento dos eventuais créditos inadimplidos dever-se-ia, ainda, aplicar a redução da base de cálculo, legalmente, imposta, o que não ocorreu, ensejando em mais uma nulidade na presente autuação fiscal.

Garantiu que nesse particular, quanto aos valores arrecadados pela Notificada a título de ICMS Parcial dos **DANFES de nºs 002.300, 002.301 e 003.272.943**, esclareceu-se que esse valor foi obtido pela equação apostada a seguir, onde verifica-se que a Notificada recolheu o valor correto a título de ICMS Parcial conforme cálculos expostos na folha 28 (NF de nº 002.300 – valor de R\$ 5.013,67; NF de nº 002.301 – valor de R\$ 5.087,60; NF de nº 003.272.943 – valor de R\$ 461,43).

Reiterou que pelo exposto, considerando a verdade real demonstrada por meio dos comprovantes de recolhimento requer-se a anulação do lançamento fiscal ora impugnado e seu arquivamento tendo em vista a extinção do crédito fiscal.

Tratou no tópico “**Da Ilegalidade e da Confiscatoriedade da Multa Aplicada. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Observância aos Princípios da Proporcionalidade, Razoabilidade e Não Confisco**” Donde trouxe Jurisprudências e decisões dos Tribunais Superiores (fls. 31 a 34) para consubstanciar que a manutenção da multa aplicada afronta os princípios constitucionais da razoabilidade/proportionalidade e do não confisco, assim como o da capacidade contributiva, devendo ser anulado o lançamento fiscal em relação à aplicação da penalidade, ou, quando menos deve ser reduzida a mencionada sanção no percentual máximo de 20% de acordo com as jurisprudências.

Finalizou requerendo no tópico “**Dos Pedidos**” que:

a) Seja, preliminarmente, declarada a nulidade de todo o procedimento fiscal e o seu consequente

arquivamento, sem qualquer imposição de penalidades à empresa, tendo em vista que os créditos estão extintos pelo PAGAMENTO, conforme previsão no art. 156, inciso I, do CTN e art. 107-B, §1º do CTE;

- b) No mérito, deve ser reconhecida, ainda, a ilegalidade e inconstitucionalidade das penalidades exigidas pela Fiscalização, em função da afronta os princípios constitucionais da razoabilidade/proportionalidade e do não confisco em relação à aplicação da multa aplicada.
- c) Subsidiariamente, entendendo pela legalidade da multa imposta, que esta seja reduzida no percentual máximo de 20%, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
- d) Requer, ainda, que todas as publicações e intimações referentes ao processo sejam realizadas, exclusivamente, em nome do advogado BRUNO LADEIRA JUNQUEIRA, inscrito na OAB/DF sob o nº 40.301 e na OAB/MG sob o nº 142.208 e CPF sob o nº de 102.087.326-40, e-mail: [controladoria@bjunqueira.com](mailto:controladoria@bjunqueira.com), sob pena de nulidade.

Verifico não haver Informação Fiscal por força de norma publicada em 18/08/2018, referente ao Decreto de nº 18.558/18.

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.

Na sentada de Julgamento da 4ª Junta na sessão do dia 16/08/2022, em sede de sustentação oral, da Patrona da Notificada a Dra. Lymara Franco Lemos OAB/DF 40.301 questionou se a mesma conseguiria junto à Notificada **documentação probatória onde se consigna a hora** em que foram efetuados os pagamentos relativos aos DAE de nºs 2110808536, 2110808446 e 2110808446, os quais relacionados às Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) de nºs **002.300, 002.301 e 003.272.943**, sendo que em respeito aos princípios da ampla defesa, verdade material e contraditório, em unanimidade os Conselheiros postergaram o julgamento da presente Notificação Fiscal para a sessão do dia 23/08/2022 dando-lhe este prazo de postergação para a realização do feito.

Em e-mail enviado à Secretaria da 4ª Junta de Julgamento Fiscal no dia 18/08/2022 pela Dra. Lymara Franco Lemos, esta informou que seguem os comprovantes de pagamentos solicitados na sessão de julgamento onde esclareceu que: “Esclareço que, infelizmente, o banco só fornece os comprovantes de pagamento com indicação do dia, sem identificar a hora do débito na conta, como acontece nos casos em que o contribuinte paga diretamente no caixa presencial e é emitido o comprovante, por exemplo.”

 <b>bradesco</b> net empresa	<p>Comprovante de Transação Bancária IMPOSTO/TAXAS Data da operação: 26/11/2021 Nº Controle: 434.780.368.350.646.406   Autenticação Bancária: 084.340.180</p> <p>Conta de débito: Agência: 6348   Conta: 902-4   Tipo: Conta-Corrente Empresa: MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA   CNPJ: 028.548.486/0009-73</p> <p>Código de barras: 85810000050-1 13670005202-7 11126211080-8 84062175193-6 Empresa / Órgão: SEFAZ/BA-ICMS Descrição: DAE ICMS NOSSO NÚMERO: 2110808406 Data de débito: 26/11/2021 Data de vencimento: 26/11/2021 Valor principal: R\$ 5.013,67 Desconto: R\$ 0,00 Juros: R\$ 0,00 Multa: R\$ 0,00 Valor do pagamento: R\$ 5.013,67</p> <p>A transação acima foi realizada por meio do INTERNET - PESSOA JURÍDICA. O Lançamento do valor consta no extrato de Conta-Corrente, junto à Agência do débito nº. 6348 , da data de pagamento 26/11/2021.</p> <p><b>Autenticação</b> tpav3Xjpe miJN9d90 a511w1HT Yr161HHH ja109a8E9 w06cbcpq 1z21610V b1jATAPPI 7M2qzV1p 68B8be9B 40W1936C amhURSG HX51N1pU N*4ENjy9 b1*Wqg* ui8x7rrf IK08r1Rp p0g3EMY aam4wgjL BG3411o KJX7gWKA 00502621 00.10001</p> <p>SAC - Serviço de Apoio ao Cliente 0800 704 8383 Deficiente Auditivo ou de Fala 0800 722 0099 Cancelamentos, Reclamações e Informações: Atendimento 24 horas, 7 dias por semana   Demais telefones consulte o site Fale Conosco</p> <p>Ouvintoria 0800 727 9933 Atendimento de segunda a sexta-feira, das 8h às 18h, exceto feriados.</p>		
---	---	--	--

 <b>bradesco</b> net empresa	<p>Comprovante de Transação Bancária IMPOSTO/TAXAS Data da operação: 26/11/2021 Nº Controle: 434.780.368.350.646.406   Autenticação Bancária: 084.340.180</p> <p>Conta de débito: Agência: 6348   Conta: 902-4   Tipo: Conta-Corrente Empresa: MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA   CNPJ: 028.548.486/0009-73</p> <p>Código de barras: 85830000050-5 8760000202-8 11126211080-8 84462175193-8 Empresa / Órgão: SEFAZ/BA-ICMS Descrição: DAE ICMS NOSSO NÚMERO: 2110808446 Data de débito: 26/11/2021 Data de vencimento: 26/11/2021 Valor principal: R\$ 5.087,60 Desconto: R\$ 0,00 Juros: R\$ 0,00 Multa: R\$ 0,00 Valor do pagamento: R\$ 5.087,60</p> <p>A transação acima foi realizada por meio do INTERNET - PESSOA JURÍDICA. O Lançamento do valor consta no extrato de Conta-Corrente, junto à Agência do débito nº. 6348 , da data de pagamento 26/11/2021.</p> <p><b>Autenticação</b> AzzwCNU bDw1wqfz 2mpkXVb g1z2v2k8s y77jK18s 0288DF9V 7Y12zCFC 8m37XK23 Tj8Jtr1T8 Epxg0h31T MU936pG B0dWv1D c878Q04. D811gpk9 b14e6evP NpxbzbQO kyOcctgB 4Q7Mx8mq Mxtdbz7 #t+u87jB 7b195j1j X8MT1gRk 00502621 00.80008</p> <p>SAC - Serviço de Apoio ao Cliente 0800 704 8383 Deficiente Auditivo ou de Fala 0800 722 0099 Cancelamentos, Reclamações e Informações: Atendimento 24 horas, 7 dias por semana   Demais telefones consulte o site Fale Conosco</p> <p>Ouvintoria 0800 727 9933 Atendimento de segunda a sexta-feira, das 8h às 18h, exceto feriados.</p>		
---	--	--	--

 net empresa	Comprovante de Transação Bancária IMPOSTO/ITAXAS Data da operação: 26/11/2021 Nº Controle: 434.780.368.350.646.406   Autenticação Bancária: 084.340.164		
Conta de débito: Agência: 6348   Conta: 902-4   Tipo: Conta-Corrente MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA   CNPJ: 028.548.486/0009-73			
Código de barras: 85880000004-0 61430005202-0 11126211080-8 85362175193-8 SEFAZ/BA-ICMS Descrição: DAE ICMS NOSSO NÚMERO: 2110808536 Empresa / Órgão: 26/11/2021 Data do vencimento: 26/11/2021 Valor principal: R\$ 461,43 Data de débito: Juros: R\$ 0,00 Multa: R\$ 0,00 Desconto: R\$ 0,00 Valor do pagamento: R\$ 461,43			
A transação acima foi realizada por meio da INTERNET - PESSOA JURÍDICA. O Lançamento do valor consta no extrato de Conta-Corrente, junto à Agência do débito nº. 6348, da data de pagamento 26/11/2021.			
Autenticação YpueBxox1 37MKwPc3 TpJv1aPf A79QkQ9V B8e+3XXV H8bH8H8Dp 4p8XV14p 8HkW3QV wGjQzxxg gRwv+Ll 1x4pQd8 894pCZDw tUlyppp 877y0112 ed84r88a emba99j1 KuJ0g5QD lWre999Mp QXy2020Qz 18337652 8K0k828W 8NQ8xyh 05502521 09415061			
SAC - Serviço de Apoio ao Cliente	Até Bradesco	Deficiente Auditivo ou de Fala	Cancelamentos, Reclamações e Informações. Atendimento 24 horas, 7 dias por semana.
0800 704 8383	0800 722 0099		Demais telefones Atendimento à noite e aos Festejados
Ouvidoria 0800 727 9933 Atendimento de segunda a sexta-feira, das 8h às 18h, exceto feriados.			

Na sentada de julgamento da 4<sup>a</sup> Junta na sessão do dia 23/08/2022 a presente Relatoria propôs que se dispusesse o feito em Diligência a fim de que a Notificada pudesse realizar a Retificação dos Documentos de Arrecadação DAE de nºs 2110808536, 2110808446 e 2110808446, os vinculasse à **presente Notificação Fiscal de nº. 281394.0004/22-8**, tendo sido rejeitada a proposição pelos demais Conselheiros.

Registro o comparecimento à sessão de julgamento virtual realizada nesta data do representante legal do autuado, Dr<sup>a</sup> Lymara Franco Lemos, OAB/GO nº 45.305, para fim de efetuar sustentação oral dos argumentos defensivos.

## VOTO

Superadas as questões trazidas em sede de inicial e em homenagem ao parágrafo único, art. 154, RPAF, estabelecendo que o julgador ou conselheiro não ficará eximido de votar a matéria principal, uma vez vencido na preliminar levantada, passo a examinar as questões de mérito.

A Notificação Fiscal, Trânsito de Mercadorias, lavrada em **06/01/2022**, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 10.562,74, mais multa de 60%, no valor de R\$ 6.337,64, totalizando o montante de **R\$ 16.900,38**, em decorrência do cometimento da Infração (54.05.08) da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada do território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos na legislação fiscal.

O enquadramento legal seguiu a Infração tipificada referenciando à alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, Decreto de nº. 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº. 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei de nº 7.014/96.

Inicialmente, entendo que as demandas apostas como possível nulidade exorbitam as questões de formalidade e percebo que estas se confundem com o mérito propriamente dito, sendo, portanto, concomitantes com este analisadas.

Em apertada síntese, no mérito, a Notificada consignou que efetuou todos os pagamentos do ICMS PARCIAL antes da Autuação Fiscal, conforme comprovante de pagamento emitido pelo próprio sistema da SEFAZ/BA, com data de 26/11/2021, cumprindo com suas obrigações legais, não existindo justo motivo para o lançamento fiscal de crédito tributário já extinto pelo pagamento, conforme dispõe o art. 156, inciso I do CTN, e em sentido idêntico prevê o Código Tributário Estadual em seu art. 107-B. Ressaltando-se que a Notificada é beneficiária de Termo de Acordo, Decreto de nº. 7.779/2000, em que lhe fora concedida a redução da Base de Cálculo em 41,176%, assim sendo, dever-se ter sido aplicada a redução da base de cálculo, no presente lançamento o que não ocorreu.

Assentou que a multa aplicada afronta os princípios constitucionais da razoabilidade/proportionalidade e do não confisco, assim como o da capacidade contributiva, devendo ser reduzida a mencionada sanção no percentual máximo de 20% de acordo com as jurisprudências.

Tem-se que a presente Notificação Fiscal resultou de uma ação de fiscalização realizada por

Autoridade Fiscal do POSTO FISCAL BENITO GAMA (fl. 01), relacionado aos DANFES das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) de nºs. 002.300, 002.301 e 003.272.943 procedente do Estado do Minas Gerais (fls. 07 a 10), emitidas na data de 24/11/2021, pela Empresa Supplu Distribuidora de Produtos Alimentícios Ltda. que carreavam as mercadorias de NCMs de nºs. 1806.90.90, 1901.10.20, 3919.10.10, 3305.90.00, 3307.20.10, 3401.11.90, 3305.10.00 (Bombom garoto, creme avelã, farinha láctea, fita branca empacotamento, shampoo, condicionador e sabonete), sem o pagamento da Antecipação Parcial, antes da entrada no Estado da Bahia, conforme disposto inciso III, alínea "b" do art. 332 do RICMS/BA/12 observado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo.

*"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) 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.**"

Constatou que os produtos adquiridos pela Notificada não têm base de cálculo do imposto acrescida de MVA, por inexistir previsão em Convênio, Protocolo, assim como no RICMS-BA/12, particularmente no seu Anexo I, razão pela qual não pode ser considerado produto sujeito ao regime de substituição tributária, mas tão somente à Antecipação Parcial do ICMS. E, uma vez sujeitos ao Regime de Antecipação Parcial do ICMS, a base de cálculo é apurada sobre o valor da operação constante na NF-e nº 88658 (art. 23, inciso III da Lei 7014/96), aplicando, no que couber, o art. 12-A da Lei de nº. 7014/96 c/com o **Decreto de nº 7.799/00 (dos atacadistas)**.

Ademais, em consulta Sistema de Controle de Pareceres Tributários – CPT verifica-se **ser a Notificada, quando da Notificação Fiscal, celebrante de termo de acordo dos atacadistas através do** Parecer de nº. 5059/2021, vigência a partir de 01/08/2021 a 31/08/2022, sendo que consoante ao citado decreto se dispõe no seu art. 1º acerca da possibilidade de gozo, em favor dos signatários, de uma redução na base de cálculo do ICMS de 41,176% nas operações de saídas internas, o que corresponde a uma carga efetiva de 10,58832%.

Em relação ao credenciamento, realizei consulta ao Sistema da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, de Controle de Mercadorias em Trânsito - SCOMT, donde constatou-se que **no momento da instantaneidade da ação fiscal, na data de 26/11/2021 (Termo de Ocorrência Fiscal nº. 1527011270/21-6, lavrado 08h01min – fl. 04)** a Notificada encontrava-se com sua situação cadastral na condição de DESCREDENCIADO, desde 09/07/2021, tendo sido realizada a baixa somente na data de 06/01/2022, o que a impossibilitava de se usufruir do benefício concedido de **postergação do pagamento do ICMS** da Antecipação Parcial estabelecido **até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e.**

**Relação de Contribuintes Descredenciados**

Pesquisa por IE: 182066502

CNPJ Base	Razão Social	Porte Econômico	
Natureza Jurídica		Motivo de Descredenciamento	
Dt Inic Vig	St	Dt Ult Alt	Condição
Inscr Estad	Commentário		
28548486	MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA		Pequenas Empresas Conta Corrente
SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA			Estabelecimento com menos de 06 meses de atividade
09/07/2021	sim	desde 06/01/2022	NORMAL
182066502		Baixa: 6/1/2022 22:38	

Compulsando os autos examino que a Notificada **efetuou recolhimentos com valores referentes exigidos na Notificação Fiscal ao ICMS Antecipação Parcial no mesmo dia** da instantaneidade da ação, a qual ocorreu às 08h01min do dia **26/11/2021**, no entanto, sem trazer aos autos **o horário que os foram efetivados**, através dos DAEs de nº. 2110808536 (Nota Fiscal de nº. 003.272.943 – Valor de R\$ 461,43 – fls. 43 e 44), de nº. 2110808446 (Nota Fiscal de nº. 002.301 – Valor de R\$ 5.087,60 - fls. 45 e 46) e de nº. 2110808446 (Nota Fiscal de nº. 002.300 – Valor de R\$ 5.013,67 - fls. 40 e 41),

Neste sentido, acostou-se apenas as consultas realizadas dos respectivos pagamentos realizados no dia 26/04/2022, extraídas do site da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, as quais, também, **não consta o horário do pagamento**, a exemplo da consulta trazida a seguir, realizada do DAE de nº. 2110808536 na data de 30/06/2022, por esta Relatoria, do mesmo site, em relação ao mesmo pagamento efetuado.

Contribuinte	
<b>Inscrição Estadual:</b> 182.066.502	
<b>CNPJ:</b> 28.548.486/0009-73	
<b>Razão Social:</b> MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA	
<b>Município:</b> 10801 - FEIRA DE SANTANA	
DETALHE DO EXTRATO DO PAGAMENTO REALIZADO	
<b>Receita</b> 2175 - ICMS - ANTECIPACAO PARCIAL	
<b>Data Pagamento</b> 26/11/2021	<b>Vencimento</b>
<b>Banco</b> 237 - BANCO BRADESCO S/A	<b>Agencia</b> 6348 - EMPRESA CONTAGEM MG
<b>Forma de pagamento</b> 6 - Internet / Homebanking	<b>Referência</b> 11/2021
<b>Documento de Origem</b>	
Valores pagos	Simbahia
<b>Principal</b> 461,43	
<b>Correção monetária</b> 0,00	
<b>Acréscimo moratório</b> 0,00	
<b>Multa infração</b> 0,00	
<b>Valor total</b> 461,43	
<b>Consulta feita em:</b> 30/06/2022	

Entendo, que na hipótese da denúncia espontânea nos moldes preceituados no art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN verifica-se que **deve haver a análise de pressupostos de admissibilidade**, através dos elementos uníssonos, que são: a **tempestividade** (momento da comunicação ao fisco), que deverá ser acompanhada, se houver, o pagamento e **antes de qualquer procedimento fiscal**. O seu parágrafo único define como requisito indispensável de existência da denúncia espontânea a sua apresentação **antes de qualquer procedimento de ofício**, que a mesma seja precedida de qualquer fiscalização concernente a infração. Neste sentido, não trazendo aos autos o horário em que se efetuou os pagamentos, interpreto que a Notificada procedeu ao recolhimento depois de já ter havido a instantaneidade da ação fiscal, embora a lavratura da Notificação tenha ocorrido em tempo posterior na data de 06/01/2022.

De mais a mais, constando-se que na data da Lavratura e do Termo de Ocorrência Fiscal a Notificada encontrava-se em situação que a **impossibilitava de se usufruir do benefício concedido de postergação do pagamento do ICMS** da Antecipação Parcial estabelecido **até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e**, neste sentido, entendo ter-se vinculando que o recolhimento do imposto, nestas circunstâncias far-se-á ao da emissão do referido documento **MDF-e**, que ocorreram, de ambas as notas fiscais, na data de **25/11/2021**, conforme consulta aos eventos, e de forma ilustrativa aposto a seguir, o relacionado à NF-e de nº. 003.272.943 no site da SEFAZ <https://sistemas.sefaz.ba.gov.br>, fazendo-se, portanto, a circular-se as

mercadorias em desacordo com o regramento do momento do recolhimento do imposto.

Detalhes do Evento	
Descrição do Evento	Versão
MDF-e Autorizado com CT-e	1.00
Código Autor do Evento	Tipo Autor
91 = AN (Serpro)	5 = Fisco
Versão Aplicativo Autor Evento	
1.4.0	
Chave de Acesso MDF-e	Chave de Acesso CT-e
2921111604320000177580010000054661000115059	2921111604320000177570010001135321060219560
Data de emissão do MDF-e	Data da autorização do MDF-e
25/11/2021 às 08:03:00-03:00	25/11/2021 às 08:12:26-03:00
Modal	Número Protocolo Autorização MDF-e
01 - Rodoviário	929210008500025

Em relação aos valores a serem exigidos na presente notificação, averiguou que o Notificante cuidou-se de estabelecer-se os cálculos em consonância com os preceitos estabelecidos aos **celebrante de termo de acordo dos atacadistas, conforme consta em sua memória de cálculo à folha 03**, assim, nestas condições o cálculo do quantum se fez, em síntese, utilizando-se como base de cálculo o valor da operação constante nas NF-es (art. 23, inciso III da Lei de nº 7.014/96), realizando em **seguida redução em 41,176%** (art. 1º do Decreto de nº 7.799/00), e da base reduzida encontrada apurou-se o ICMS bruto, aplicando a alíquota interna de 18% (arts. 12-A e 15, inciso I da Lei de nº 7.014/96), e do valor encontrado reduziu-se pelo crédito fiscal a resultar-se o ICMS apurado e devido a título de antecipação parcial, conforme os valores calculados e apostos pela Notificada à folha 29.

Do explanado 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 a 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, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

No tocante ao pedido de redução da multa, pelo fato de se revestir em descumprimento de obrigação principal, falece competência a este órgão julgador de 1ª Instância, sua redução ou não aplicação.

Conquanto, ao pedido expresso da defesa afim de que as comunicações e intimações fossem feitas na pessoa de seus advogados, nada impede que tal prática se efetive, e que as intimações possam ser encaminhadas, bem como as demais comunicações concernentes ao andamento deste processo para o endereço apontado. Entretanto, o não atendimento a tal solicitação não caracteriza nulidade do ato processual, uma vez que a forma de intimação ou ciência da tramitação dos processos ao sujeito passivo encontra-se prevista nos artigos 108 a 110 do RPAF/99, os quais guardam e respeitam o quanto estabelecido no Código Tributário Nacional - CTN, em seu artigo 127, estipulando como regra, a eleição do domicílio tributário pelo sujeito passivo.

Da mesma forma, com a instituição do Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e), a comunicação entre a Secretaria da Fazenda e o contribuinte passou a utilizar este canal, dispensando qualquer outro meio, sendo a sua instituição feita pela Lei de nº 13.199 de 28/11/2014, a qual que alterou o Código Tributário do Estado da Bahia no seu artigo 127-D.

Donde, através de tal mecanismo, a SEFAZ estabelece uma comunicação eletrônica com seus contribuintes para, dentre outras finalidades, encaminhar avisos, intimações, notificações e cientificá-los de quaisquer tipos de atos administrativos, não tendo mais sentido qualquer outra forma de intimação que não o DT-e.

Do deslindado, verifico os recolhimentos, pela Notificada, **na data de 26/11/2021**, através dos Documentos de Arrecadação Estadual –DAEs de nº<sup>os</sup> 2110808536, 2110808446 e 2110808446 sob o código de receita de nº 2175 (ICMS – Antecipação Parcial), foram efetuados de forma

**extemporânea à legislação, e dentro da exclusão da espontaneidade.**

Isto posto, entendo que a ação fiscal realizada pelo Notificante, seguiu-se o que estabelece a legislação fiscal referente ao recolhimento do ICMS que deveria ter ocorrido **na da data de emissão do MDF-e, e antes da entrada no território deste Estado**, no prazo regulamentar para pagamento da obrigação tributária, e, portanto, julgo PROCEDENTE a Notificação Fiscal.

**VOTO DIVERGENTE / VENCEDOR**

Primeiramente, destaco que, como está posto no voto do i. Relator, a notificada efetuou os recolhimentos dos valores exigidos na presente Notificação Fiscal, relativo ao ICMS Antecipação Parcial **no mesmo dia da instantaneidade da ação fiscal**, a qual ocorreu às 08h01min do dia 26/11/2021, através DAE de nº 2110808536 (Nota Fiscal de nº 003.272.943 – Valor de R\$ 461,43 – fls. 43 e 44), DAE de nº 2110808446 (Nota Fiscal de nº 002.301 – Valor de R\$ 5.087,60 - fls. 45 e 46) e DAE de nº 2110808446 (Nota Fiscal de nº 002.300 – Valor de R\$ 5.013,67 - fls. 40 e 41).

Também, se observa dos autos, como está posto no voto do i. Relator, que os recolhimentos ocorridos, **na data de 26/11/2021**, através dos DAE de nºs 2110808536, 2110808446 e 2110808446, sob o código de receita de nº 2175 (“*ICMS – Antecipação Parcial*”), foram efetuados de forma **extemporânea à legislação, e, portanto, dentro da exclusão da espontaneidade**, ou seja, após 08h01min do dia 26/11/2021, momento da ocorrência fiscal, **daí a manutenção do crédito reclamado pela Notificação Fiscal**, em tela, na sua integridade, isto é, julgado procedente pelo i. Relator Julgador. Pois bem! É aqui a minha divergência.

Vê-se da disposição do § 1º, do art. 42, da Lei 7.014/96, que trata do ICMS no Estado da Bahia, no caso de o contribuinte deixar de recolher o imposto (ICMS) por antecipação parcial, **antes da entrada no território deste Estado**, conforme disposto no **inciso III, alínea “b”** do art. 332 do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, **mas comprovadamente recolher o imposto da operação**, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago antecipadamente, aplicando-se, contudo, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II”, do mesmo dispositivo legal, ou seja 60% (sessenta por cento) do valor do imposto não recolhido tempestivamente.

Neste contexto, entendo a presente Notificação Fiscal deva ser julgada PARCIALMENTE PROCEDENTE, mantendo apenas a multa de 60% (sessenta por cento) do valor do imposto não recolhido tempestivamente, vez que o imposto (ICMS), que trata da obrigação principal, já fora recolhido aos cofres do Estado.

É como este Julgador vota em relação a Notificação Fiscal, em tela.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão não unânime, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, a Notificação Fiscal nº 281394.0004/22-8, lavrada contra **MULTICOM ATACADO E VAREJO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 6.337,64**, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, com acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2022.

CARLOS FÁBI CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR / VOTO VENCIDO

JOÃO VICENTE COSTA NETO – JULGADOR / VOTO VENCEDOR