

NOT N° - 272466.0819/22-0
NOTIFICADO - ARMAZÉM MATEUS S/A
NOTIFICANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - DAT SUL / IFMT / POSTO FISCAL BENITO GAMA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 21.12.2022

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0233-05/22NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. ENTRADA DO TERRITÓRIO DESTE ESTADO. CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. Demonstrado nos autos que, posteriormente à passagem da mercadoria no posto fiscal, a impugnante recolheu o imposto, apesar de não dispor de prazo especial para fazê-lo. Todavia, à vista da constatação do pagamento em outro momento, *a posteriori*, diverso daquele referido na legislação, o que caracteriza uma infração, cabe ainda a exigência da penalidade. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cumpre salientar de começo que o presente relatório atende às premissas estabelecidas no inciso II, do art. 164 do RPAF-BA, máxime quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da sumulação dos pronunciamentos dos participantes processuais, adaptado inclusive para as sessões virtuais de julgamento.

A Notificação Fiscal em tela, lavrada em 14/3/2022, tem o total histórico de R\$ 17.755,21, afora acréscimos, contendo a seguinte e suposta irregularidade:

Infração – 054.005.008 – Falta de pagamento de ICMS devido antes da entrada da mercadoria no Estado da Bahia para fins de comercialização, oriunda de outras unidades federativas, a título de antecipação tributária parcial, por parte de contribuinte que não preenchia os requisitos previstos na legislação tributária. Estava o sujeito passivo DESCREDENCIADO para pagar dita antecipação parcial em prazo especial referido em regulamento.

Fato gerador ocorrido em 14.3.2022.

Enquadramento legal pela via dos arts. 12-A, 23, III, 32 e 40 da Lei 7.014/96, c/c o art. 332, II, ‘d’ do RICMS-BA, mais a multa prevista no art. 42, II, “d” da Lei retro citada.

Juntados, entre outros documentos, planilha de cálculo da antecipação parcial, termo de ocorrência fiscal, DANFE da NF 224.593, consultas da arrecadação, DACTE, DAMDF e carta de correção relacionados com a operação, documentos do motorista e do caminhão que transportava a carga.

O contribuinte, em sua defesa:

Alega ter pago o crédito tributário sob exame, de forma que se encontra extinto, à vista do disposto no art. 156 do CTN.

Transcreve art. 332 do RICMS, a saber:

Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito: [...]

§ 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.

§ 3º O titular da Diretoria de Administração Tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte poderá, com base em informações acerca do investimento e da capacidade contributiva do contribuinte que assegurem o cumprimento da obrigação relativa à antecipação tributária, dispensar o requisito previsto no inciso I do § 2º deste artigo.

Logo, em face dos contribuintes que preencham os requisitos da legislação, é assegurado o direito ao recolhimento dos valores apurados no vigésimo quinto dia do mês, posteriormente à ocorrência do fato gerador do tributo (tendo como referência a data de emissão do MDF-e).

Prossegue dizendo que este direito não está condicionado a qualquer juízo discricionário da autoridade fazendária, de modo que, satisfeitos os requisitos, o contribuinte poderá livremente usufruir do benefício, cabendo somente à autoridade administrativa proferir manifestação de cunho declaratório reconhecendo esse direito.

Significa que, estando a empresa inscrita no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Estado da Bahia e satisfeitos os requisitos dos incisos I a IV do art. 332 do RICMS/BA, o contribuinte poderá livremente gozar do seu direito.

Em relação ao primeiro requisito, observa que a empresa já se encontrava inscrita no Cadastro de Contribuintes desde 05/10/2021, conforme consta na base de dados fazendária, a saber:

Consulta Básica ao Cadastro do ICMS da Bahia	
Dados da empresa	
Identificação	
CNPJ: 23.439.441/0049-34	Inscrição Estadual: 185.971.874 NO
Razão Social: ARMAZEM MATEUS S.A.	
Nome Fantasia: ARMAZEM MATEUS	
Natureza Jurídica: SOCIEDADE ANÔNIMA FECHADA	
Unidade de Atendimento: SGF/DIRAT/GERAP/CORAP NORTE	
Unidade de Fiscalização: INFRAZ CENTRO NORTE	
Endereço	
Logradouro: AVENIDA DÉPUTADO LUIS EDUARDO MAGALHÃES	
Número: 7100	Complemento:
Bairro/Distrito: AVIÁRIO	CEP: 44096-486
Município: FEIRA DE SANTANA	UF: BA
Telefone: (98) 21083500	E-mail: CONTABILIDADE@GRUPOMATEUS.COM.BR
Referência:	Localização: ZONA URBANA
Informações Complementares	
Data de Inclusão do Contribuinte: 05/10/2021	

Destaca que a descrição dos fatos apresentada no lançamento de ofício é genérica e não aponta qualquer item que possa indicar qual seria a infração cometida, limitando-se a informar que o contribuinte se encontrava na condição de “descredenciado”, conceito este não previsto na legislação. Veja-se a transcrição:

Descrição dos fatos

O contribuinte acima qualificado encontra-se na condição de **DESCREDENCIADO** no cadastro do ICMS-BA, adquiriu mercadorias para comercialização oriundas de outra unidade da federação conforme Darfe nº 224593, cópia anexa, não efetuou o pagamento do ICMS devido por antecipação tributária antes da entrada no território da Bahia.

Chave de Acesso Nf-e 3122022199291600015155002000221593167439445

Pondera, entretanto, que analisando a situação da empresa à época, tem-se que o defendante (a) não possuía débitos inscritos em dívida ativa exigíveis (art. 332, § 2º, inciso II do RICMS/BA), (b) estava adimplente com o recolhimento do ICMS (art. 332, § 2º inciso III do RICMS/BA) e (c) e estava em dia com as obrigações acessórias e intimações fiscais (art. 332, § 2º, inciso IV do RICMS/BA).

Portanto, aponta restarem atendidos, sem qualquer possibilidade de interpretação divergente, 3 (três) dos (4) quatro requisitos impostos pela legislação.

Porém, em face do inciso I, do § 2º do art. 332, informa não possuir, à época da ocorrência dos fatos alcançados, os 6 (seis) meses de atividades completos. Nada obstante, por força do § 3º, fazia jus ao direito de usufruir do pagamento no prazo postergado, haja vista a sua incontestável capacidade econômica, de notório conhecimento, conforme estatuído no art. 332 regulamentar, § 3º, a saber:

§ 3º O titular da inspetoria fazendária do domicílio fiscal do contribuinte poderá dispensar o requisito previsto no inciso I do § 2º deste artigo, com base em informações acerca do investimento e da capacidade contributiva do sujeito passivo que assegurem o cumprimento da obrigação relativa à antecipação tributária.

Pontua que o Grupo Mateus S.A. é uma *holding* cuja atividade preponderante é a participação societária no capital de outras, que foi constituída em 13 de junho de 2016 com o nome de Exitus Holdings S.A., com sede na cidade de São Luís, Estado do Maranhão. O Grupo é notoriamente conhecido como uma das 5 (cinco) maiores redes de supermercado do Brasil.

O principal investimento da controladora é a participação acionária no Armazém Mateus S.A., ora impugnante, e Mateus Supermercados S.A. que atuam no segmento de atacado e varejo, eletro, e mix, e indústria por meio da controlada Indústria de Pães e Massas Mateus Ltda. Em relação à impugnante, a participação é quase de 99%.

Na realidade, o Armazém Mateus S.A., pessoa jurídica notificada, é uma sociedade por ações de capital fechado, constituída em 26.4.1989, com sede na cidade de São Luís, Estado do Maranhão, e explora atividade de comércio atacadista de mercadorias em geral na região Norte e Nordeste do país, sendo controlada pelo Grupo Mateus.

Por sua vez, o Grupo Mateus, por ser empresa listada na bolsa de valores brasileira, divulga detalhadamente seus resultados econômicos, de modo que é possível aferir com facilidade sua capacidade econômica (Disponível em < <https://ri.grupomateus.com.br/relatorios-e-publicacoes/relatorios-financeiros> >).

Assim, em relação ao trimestre anterior à lavratura da notificação, tem-se a demonstração clara da capacidade econômica exigida no art. 332, § 3º do RICMS/BA para dispensar a antecipação do Imposto. É o que se vê do resumo dos resultados abaixo:

Grupo Mateus tem ano histórico, com 44 novas lojas e +28% de crescimento de Receita Líquida

DESTAQUES DO 4T 21/2021

- Abertura de 44 lojas em 2021, das quais 23 foram em 14 novas cidades;
- A receita líquida totalizou R\$ 4,4 bilhões no 4T, um crescimento de 22%. A receita líquida do ano atingiu R\$ 15,9 bilhões, um aumento de 28%;
- O EBITDA ajustado do 4T totalizou R\$ 309 milhões, um aumento de 7%. No acumulado do ano, o EBITDA ajustado cresceu 11,8%, para R\$ 1,1 bilhão;
- O lucro líquido do 4T atingiu R\$ 208 milhões, um crescimento de 7,6% em comparação ao 4T 20. O lucro líquido ajustado do ano, desconsiderando o efeito das despesas não-recorrentes, totalizou R\$ 866 milhões, com um crescimento de 11,6%.

Argumenta que, considerando o auferimento de R\$ 15,9 bilhões de receita líquida no ano de 2021,

resulta claro que há capacidade econômica do contribuinte apta a justificar o gozo do direito constante do § 3º, art. 332 do RICMS/BA.

Ainda que não tivesse sido reconhecido esse direito à época dos fatos - continua argumentando -, houvera apresentado requerimento para que a administração tributária proferisse esse despacho de natureza declaratória. Tanto é que depois, a própria administração tributária chancelou o direito do contribuinte de gozar do prazo constante no § 2º, do art. 332 do RICMS/BA.

Além de fruir o prazo especial indicado em regulamento, garante que realizou o pagamento dos valores devidos em razão da entrada das mercadorias no território baiano, por meio do recolhimento de DAE no valor de R\$ 491.159,03 (quatrocentos e noventa e um mil cento e cinquenta e nove reais e três centavos).

O recolhimento, efetivado tempestivamente no dia 25/05/2022, se referiu à apuração do tributo que deveria ter sido pago de forma antecipada na entrada no território baiano, mas que, por força do art. 332, § 2º do RICMS, só foi apurado e pago em momento posterior.

Adverte que na própria guia, abaixo colada, consta a nota fiscal objeto da notificação e assinala ter feito uma planilha em que os valores devidos foram calculados:

85860004911 9 59030005202 0 20525211634 1 35132175193 4			
 <p>GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA FAZENDA DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO ESTADUAL DAE</p>	16-USO DA REPARTIÇÃO Data _____ Cadastro _____ Assinatura _____	1-CÓDIGO DA RECEITA 2175 2-DATA DE VENCIMENTO 25/05/2022 3-INSCRIÇÃO ESTADUAL/CPF OU CNPJ 185.971.874	
17-Nº DE SÉRIE / NOSSO NÚMERO 2116343513	18-ESPECIFICAÇÃO DA RECEITA ICMS - ANTECIPACAO PARCIAL	4-REFERÊNCIA 04/2022	
19-CNPJ / CPF 23.439.441/0049-34	20-NOME, FIRMA OU RAZÃO SOCIAL ARMAZEM MATEUS S.A.	5-DOC. ORIGEM/PLACA VEÍCULO	
21-ENDEREÇO AVENIDA DEPUTADO LUIS EDUAR		6-CÓDIGO DO MUNICÍPIO 10801	
22-BAIRRO AVIÁRIO	23-CEP 44.096-486	24-MUNICÍPIO FEIRA DE SANTANA	7-VALOR PRINCIPAL R\$ 491.159,03
25-INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES O pagamento poderá ser efetuado em qualquer agente arrecadador credenciado. Pagável até: 25/05/2022 . Após esta data deverá ser emitido outro Dae com nova data máxima de pagamento. Emitido via: INTERNET Notas Fiscais:737 226146 // 226144 // 226214 // 224582 // 69656 226139 // 226140 // 167950 // 224593 // 226141 226143 // 226145 // 167953 // 256171 // 167978 DAE ANTECIPAÇÃO PARCIAL CD 336 04-2022	SIMBAHIA	12-RECEITA BRUTA ACUMULADA R\$ 0,00 13-COMPRAS/AQUISIÇÕES ACUMULADAS R\$ 0,00 14-IMPOSTO DEVIDO R\$ 0,00 15-DEDUÇÃO/INCENTIVO AO EMPREGO R\$ 0,00	8-CORREÇÃO MONETÁRIA R\$ 0,00 9-ACRÉS. MORATÓRIO E/OU JUROS R\$ 0,00 10-MULTA POR INFRAÇÃO R\$ 0,00 11-TOTAL A RECOLHER R\$ 491.159,03

Por outro lado, sustenta descaber a multa fixada de 60%, posto já ter efetuado tempestivamente o recolhimento do imposto.

Juntados pela empresa, entre outros documentos: atos constitutivos da empresa, instrumentos de representação legal, comprovantes de recolhimento da antecipação parcial, planilha discriminativa dos valores devidos, CD contendo arquivos eletrônicos.

Não há informativo fiscal, opcional para este tipo de lançamento de ofício.

Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos probatórios trazidos aos autos, estando o PAF devidamente instruído, não havendo necessidade, nos termos do art. 147, I, “a” do RPAF-BA, de qualquer diliação probatória, inclusive diligência ou perícia.

É o relatório.

VOTO

Incialmente cumpre frisar que do ponto de vista formal a notificação obedece aos requisitos de lei. Inexistem pontuações pelo órgão de preparo de haver manifestos intempestivos. Princípios processuais administrativos também observados.

Trata-se de cobrança de ICMS a título de antecipação parcial, exigível antes da entrada do produto no território baiano, dada a sua condição de DESCREDENCIADO para efetuar o pagamento em prazo especial referido na legislação de regência, tendo em vista não contar o contribuinte com estabelecimento em atividade há mais de seis meses em território baiano, consoante o disposto no art. 332, § 2º, I do RICMS-BA.

A contestação empresarial trilha o argumento de que, apesar de não contar com mais de seis meses de funcionamento no Estado da Bahia, poderia usufruir do prazo especial de recolhimento porque é pessoa jurídica de notória capacidade contributiva, com unidades atacadistas espalhadas no país.

Neste prumo, apesar do estabelecimento notificado ter sido recém-inaugurado, poderia ainda assim fazer jus ao benefício de prorrogação, haja vista a previsão contida no art. 332 regulamentar, § 3º, pois o Diretor da DAT/SEFAZ de sua circunscrição fiscal, a seu critério, mediante ato meramente declaratório, poderia dispensar este requisito.

Tanto é, que logo depois obteve o credenciamento.

Ademais, adverte que, dentro deste prazo especial, providenciou o recolhimento da antecipação parcial ora cobrada, juntando provas neste sentido.

Verifica-se pela consulta apensada à fl. 07, extraída da base de dados fazendária, que na oportunidade da lavratura da notificação fiscal, isto é, 05.7.2022, encontrava-se o estabelecimento impugnante **descredenciado** para recolher o ICMS devido por antecipação parcial no prazo especial estabelecido no art. 332, § 2º, regulamentar, “por ter menos de 6 meses de atividade” (sic), aliás como até admite o contribuinte em sua peça de defesa.

Logo, a questão em disputa passa mesmo pelo disposto no art. 332, § 3º do RICMS-BA, dotado da seguinte dicção:

§ 3º O titular da Diretoria de Administração Tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte poderá, com base em informações acerca do investimento e da capacidade contributiva do contribuinte que assegurem o cumprimento da obrigação relativa à antecipação tributária, dispensar o requisito previsto no inciso I do § 2º deste artigo.

Em verdade, a redação do § 3º mencionado que prevalecia à época da ocorrência do fato gerador é a seguinte:

§ 3º O titular da inspetoria fazendária do domicílio fiscal do contribuinte **poderá** dispensar o requisito previsto no inciso I do § 2º deste artigo, com base em informações acerca do investimento e da capacidade contributiva do sujeito passivo que assegurem o cumprimento da obrigação relativa à antecipação tributária.

Efetivamente, esta é uma possibilidade conferida a uma determinada autoridade fazendária, após análise processual acurada sobre as qualificações exigidas no citado dispositivo. Mas é apenas uma possibilidade. Enquanto não for deferido o credenciamento, dispensando-se expressamente o requisito contido no art. 332, § 2º, I do RICMS-BA, o sujeito passivo deverá proceder ao recolhimento do tributo antes da saída da mercadoria do estabelecimento fornecedor, adquirida para fins de comercialização, com exibição da prova do pagamento nas barreiras fiscais.

Afastado o argumento empresarial.

Por sua vez, é de se considerar a alegação de que o imposto estadual foi pago posteriormente, unicamente, no dia 25 do mês subsequente ao da emissão do Manifesto de Carga Eletrônico.

Verifica-se constar nos autos guia de recolhimento na quantia de R\$ 491.159,03, com o código de receita 2175 (antecipação parcial), competência de abril de 2022, **com indicação da NF 224.593, no campo denominado “informações complementares”**, objeto da presente notificação.

Também se verifica prova do recolhimento deste mesmo valor, efetuado junto ao Bradesco S/A em 25.5.2022.

E se retira da planilha produzida pelo defendant, apensada em papel e meio eletrônico,

precisamente na pág. 05, a referência ao documento fiscal mencionado, com indicação dos valores devidos a título de antecipação parcial, em especial – e notadamente – o relacionado à aquisição de R\$ 490.000,00 de leite em pó, da marca “Camponesa”, imposto devido de R\$ 17.582,77, maior parte do valor lançado, fora as outras mercadorias constantes do mesmo documento fiscal de muito menor valor.

Constata-se, por conseguinte, o pagamento da antecipação parcial, ainda que intempestivamente. Efetivado o recolhimento fora do prazo legal, há de ser paga também a multa de 60%, proposta a partir do comando contido no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96, a saber:

Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

II - 60% (sessenta por cento) **do valor do imposto não recolhido tempestivamente:**

...

d) quando o imposto não for recolhido por antecipação, **inclusive por antecipação parcial**, nas hipóteses regulamentares;

Isto posto, é de ser considerada a notificação fiscal PROCEDENTE, devendo o contribuinte providenciar o **desmembramento** do DAE apresentado nos autos, no qual consta a nota fiscal objeto da notificação, **para não ter que pagar novamente o valor**, cabendo ainda a ele pagar a multa aplicada de 60% sobre o valor devido, com as reduções previstas de acordo com o estágio do processo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar a Notificação Fiscal **272466.0819/22-0 PROCEDENTE**, em instância ÚNICA, lavrada contra **ARMAZÉM MATEUS S/A**, no total histórico de **R\$ 17.755,21**, calculado até 14.3.2022, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo o contribuinte pagar a penalidade e providenciar o desmembramento do pagamento do imposto aqui cobrado, efetivado depois da passagem no posto fiscal e unificadamente.

Sala Virtual de Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2022.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS - JULGADOR