

N. F. Nº - 128984.1298/22-0
NOTIFICADO - XIOLITE S/A
NOTIFICANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - DAT SUL / IFMT / POSTO FISCAL JAIME BALEIRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 22.12.2022

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0242-05/22NF-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO ANTES DA SAÍDA DA MERCADORIA. CONTRIBUINTE SEM AUTORIZAÇÃO FAZENDÁRIA PARA PROCEDER A PAGAMENTO EM PRAZO DIVERSO DO QUE ANTECEDE A PASSAGEM DO PRODUTO NO POSTO FISCAL. TALCO GROSSO. Em se tratando de venda interestadual de minerais não metálicos, deve o recolhimento do tributo ser efetuado antes da saída do estabelecimento notificado e o documento de arrecadação quitado acompanhar o trânsito de mercadorias. No momento da ocorrência do fato gerador, não dispunha a impugnante de autorização fazendária para efetivar o recolhimento em prazo diverso. Ademais, o produto objeto da cobrança não está entre aqueles que desfrutam do benefício DESENVOLVE, com dilação de prazo de recolhimento, circunstância que poderia suscitar antinomia, a ser dirimida pelas regras de hermenêutica. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Urge precisar de início que o presente relatório atende as 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 administrativo.

A Notificação Fiscal em tela, lavrada em 04/8/2022, tem o valor histórico de R\$ 5.875,20, mais multa e acréscimos, contendo a seguinte irregularidade:

Infração – 050.001.001 – Falta de pagamento de ICMS em operação com mercadorias desacompanhadas de DAE ou de certificado de crédito, supostamente enquadradas no regime de diferimento em situação onde não é possível a adoção do citado regime. Trata-se de operação interestadual com “talco”, destinado para São Paulo, em virtude do encerramento da fase de diferimento.

Fato gerador considerado em 04.8.2022.

Enquadramento legal pela via do art. 32 da Lei 7.014/96, c/c o art. 332, V do RICMS-BA, mais a multa prevista no art. 42, II, “f” da Lei retro citada.

Juntados, entre outros documentos, termo de ocorrência fiscal, DANFE da Nfs 29.609, DAMDFE, DACTE, documentos do motorista e do caminhão que transportava a carga, além de planilha de cálculo do tributo lançado.

O contribuinte, em sua defesa, após assinalar a tempestividade do remédio processual manejado, registra que possui o incentivo “DESENVOLVE”, obtido através da Resolução 179/2013, cujo inteiro teor transcreveu na peça processual. Nela se vê o benefício da dilação do prazo para pagamento do imposto em setenta e dois meses, nas operações próprias, além dos seguintes pontos de relevância:

- ✓ Referência a modernização e ampliação da planta de produção de talcos ultrafinos e magnesita calcinada cáustica.
- ✓ Fixação da parcela do saldo devedor mensal de ICMS passível do benefício excedente a R\$ 272.287,24.
- ✓ Concessão de prazo de dez anos para fruição dos benefícios.

Argumenta que, com isso, as saídas interestaduais não estão sujeitas a antecipações no pagamento do imposto, visto que este recolhimento acabaria neutralizando o incentivo fiscal concedido que, com a ampliação produtiva, acarreta mais empregos e realiza investimentos.

Noutro giro, acusa que a cobrança antecipada atinge o princípio da não cumulatividade.

Garante que o tributo ora cobrado foi recolhido posteriormente, invocando os efeitos contidos no art. 42, § 1º, da Lei nº 7.014/96.

Diz ter juntado aos autos o documento fiscal objeto da notificação, o registro no LS e a totalização mensal neste livro, o registro no LA e a totalização mensal neste livro, além do comprovante do pagamento.

Pede, com a exibição destes elementos, a dispensa do pagamento do imposto neste processo.

Ressalta que ao saber da notificação sob exame pediu logo autorização fazendária para pagar o imposto antecipado no dia nove do mês subsequente, obtendo resposta favorável.

Informa que sofreu mais cento e quatro notificações ao que solicita o julgamento conjunto de todas elas.

Apensados instrumentos de representação legal, DANFE da NF 29609, registros no LS, LRA, DAE e comprovante eletrônico de autenticação bancária.

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 dilação probatória, inclusive diligência ou perícia.

É o relatório.

VOTO

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.

A questão é simples e passa apenas pelo exame da documentação fiscal existente nos autos.

Trata-se de cobrança de ICMS no trânsito de mercadorias, focada em operação cujos produtos (extrativos minerais não metálicos) deveriam se fazer acompanhar pela guia de pagamento ou por certificado de crédito, haja vista a inexistência, à época da ocorrência do fato gerador, de pedido da notificada aprovado pela SEFAZ para pagar o imposto em outro prazo, *a posteriori* da circulação do minério, do impugnante para o seu cliente, situado em outra unidade federativa.

Teve ela o seguinte fundamento, com destaques da relatoria:

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

V - **antes da saída das mercadorias**, nas seguintes operações, inclusive quando realizadas por contribuinte optante pelo Simples Nacional, observado o disposto no § 4º deste artigo:

...

k) com produtos agropecuários e extrativos vegetais e minerais;

...

§ 1º Nas hipóteses em que o pagamento do ICMS seja exigido antes da saída das mercadorias ou do início da prestação de serviço de transporte, o documento de arrecadação acompanhará a mercadoria ou o transporte para ser entregue ao destinatário da mercadoria ou ao tomador do serviço, devendo ser consignado no campo “Informações Complementares” o número da respectiva nota fiscal ou do conhecimento de transporte.

Em casos semelhantes, mas não iguais a este, esta 5ª JJF tem decidido no sentido de converter o processo em diligência, com o intuito do notificado trazer à colação o projeto de ampliação e modernização que foi contemplado pelo Estado com o incentivo DESENVOLVE.

Todavia, a operação envolve a comercialização de 32.400 kg de talco grosso, com destino à “Borealis”, cliente situado em São Paulo, conforme atestado na NF 29.609 trazida à fl. 05. O benefício obtido pela impugnante atine a outro produto, similar mais de características opostas, qual seja, talco ultrafino. Daí a desnecessidade de diligência para o caso *sub judice*.

Assim, não há que se aplicar no presente PAF o argumento defensivo de neutralização do benefício com a exigência antecipada do imposto. Significa dizer que o produto objeto da cobrança não está entre aqueles que desfrutam do benefício DESENVOLVE, com dilação de prazo de recolhimento, circunstância que poderia suscitar antinomia, inexistente neste processo, a ser dirimida pelas regras de hermenêutica.

De outro lado, à vista dos documentos de fls. 57 a 64, há comprovação nos autos de que o documento fiscal foi levado à escrituração, com registro de saída e transposição do valor do imposto devido no livro de apuração, além da comprovação do recolhimento do imposto de R\$ 707.251,17, apesar do contribuinte admitir não ter autorização para pagar o imposto em outro prazo, à época da ocorrência dos fatos geradores.

Neste prisma, indubitável ter havido o pagamento do crédito tributário, ainda que ulteriormente, de modo que é o caso de se dar aplicação ao disposto no art. 42, § 1º, da Lei 7014/96, a saber:

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

...

§ 1º No caso de o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração deixar de recolher o imposto por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares, mas, comprovadamente, recolher o imposto na operação ou operações de saída posteriores, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, aplicando-se, contudo, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II”;

A defendant não comprovou nos autos que dispunha de autorização fazendária para agir de modo diferente aos ditames atrás reproduzidos, na esteira do art. 332, § 4º, regulamentar, vale a pena repetir, pagar o ICMS antes da saída interestadual das mercadorias.

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 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal **128984.1298/22-0** lavrada contra **XIOLITE S/A**, no total histórico de **R\$ 5.875,20**, calculado até 04.8.2022, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f” 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, 19 de dezembro de 2022.

TOLSTOI SEARA NOLASCO - PRESIDENTE

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR