

A.I. Nº - 278904.0015/22-7
AUTUADO - ITAMBÉ ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JAYME BORGES DOMINGUES FILHO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 09/03/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0032-04/23-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. MULTA PERCENTUAL INCIDENTE SOBRE O VALOR QUE DEIXOU DE SER PAGO NAS AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS PARA FIM DE COMERCIALIZAÇÃO. SAÍDAS SUBSEQUENTES TRIBUTADAS. Revisão fiscal levada a efeito pelo autuante processou a exclusão das notas fiscais incluídas indevidamente na autuação, bem como a exclusão de notas fiscais que já foram objeto de outro lançamento. Acusação insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em tela teve sua expedição ocorrida em 31/03/2022 para efeito de aplicação de multa percentual no total de R\$ 82.167,76, em decorrência da seguinte imputação: “**Infração 01 – 007.015.005:** Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente”, pertinente ao exercício de 2019.

O autuado, por intermédio de seus Representantes Legais, ingressou com Impugnação ao lançamento, fls. 28 a 30, argumentando que preparou duas planilhas, uma para o exercício de 2019 e outra para o exercício de 2020, com o objetivo de demonstrar que o ICMS antecipação parcial foi integralmente recolhido no período fiscalizado, detalhando a composição dessas planilhas, observando que verificou três situações que geraram as diferenças apuradas pelo fisco: *i*) aquisições para uso ou consumo próprio, sujeitas a Difal; *ii*) pequenas diferenças de arredondamento e *iii*) notas fiscais lançadas em período diverso ao apontado pelo autuante, pontuando que as duas primeiras situações, por serem simples, não carecem de maiores considerações, entretanto, o terceiro item, que corresponde a maior parte da autuação, observou que o autuante considerou devido o ICMS por antecipação no período de emissão da nota fiscal, ao passo que recolheu o imposto no período de lançamento da nota de aquisição, apresentando alguns exemplos.

Observou, também, a existência de algumas notas fiscais que já foram objeto de inclusão em Auto de Infração anterior.

Desta maneira, afirmou que como não há ICMS a ser recolhido por antecipação, não se justifica a imposição da multa aplicada, razão pela qual requereu o cancelamento do Auto de Infração.

O autuante apresentou a Informação Fiscal de fls. 169 a 171, efetuando uma síntese dos fatos e um resumo da defesa, e, em seguida, discorreu acerca de como foi executada a ação fiscal, esclarecendo que analisando a totalidade das argumentações trazidas pelo autuado, procedeu uma revisão na metodologia dos cálculos no sentido de considerar, para fins de apuração do ICMS devido por antecipação a data de lançamento da NF-e de entrada no estabelecimento, bem como a exclusão das notas fiscais referentes a aquisições para uso ou consumo próprio pelo estabelecimento do autuado, e ainda excluiu as notas fiscais que já foram objeto de autuação anterior.

Com base nos procedimentos acima expostos, afiançou que assiste razão ao autuado quanto a inexistência de diferença de ICMS a recolher, sendo, portanto, incabível a multa aplicada.

Concluiu opinando que o Auto de Infração seja julgado Improcedente.

VOTO

A penalidade aplicada no valor de R\$ 82.167,76, decorreu da seguinte imputação: *“Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente”*, pertinente ao exercício de 2019.

Portanto, a penalidade incidiu sobre a parcela do imposto que, segundo a acusação, deixou de ser paga a título de antecipação parcial.

As alegações defensivas, acolhidas pelo autuante, foram no sentido de que as diferenças apuradas pelo autuante decorreram de três situações: *i)* aquisições para uso ou consumo próprio, sujeitas a Difal; *ii)* pequenas diferenças de arredondamento, *iii)* notas fiscais lançadas em período diverso ao apontado pelo autuante e *iv)* existência de algumas notas fiscais que já foram objeto de inclusão em Auto de Infração anterior, tendo pontuado que o valor incidente sobre o terceiro item corresponde a maior parte da autuação, ponderando que o autuante considerou devido o ICMS por antecipação na data de emissão da nota fiscal, ao passo que recolheu o imposto no período de lançamento da nota de aquisição, apresentando alguns exemplos.

Consoante dito acima, o autuante, após analisar os argumentos defensivos os acolheu e opinou pela total insubsistência da autuação.

Isto posto, vejo que a penalidade aplicada é cabível apenas no caso de falta de pagamento da antecipação parcial, o que não correu no presente caso.

A propósito, temos que o § 2º do Art. 332, à época da ocorrência dos fatos geradores, ainda em vigor, estabelece que o prazo para pagamento do imposto é *“até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal”*, enquanto que o autuante considerou a regra estabelecida anteriormente pelo Decreto nº 17.164, de 04/11/16, DOE de 05/11/16, efeitos de 01/11/16 a 31/12/17, que estabelecia: *“§ 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, até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do documento fiscal.”*

Conforme se observa, tanto o autuado quanto o autuante, apresentaram, ao meu ver, entendimentos que não se amoldam a legislação, consoante se verifica acima, entretanto, pelo fato de não restar configurado que houve falta de pagamento da antecipação parcial e, também que foram incluídas na autuação notas fiscais que já foram objeto de lançamento em autuação pretérita, acolho o posicionamento do autuante e voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 278904.0015/22-7**, lavrado contra **ITAMBÉ ALIMENTOS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 27 de fevereiro de 2023.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR