

N.F. Nº - 207093.0003/22-7
NOTIFICADO - BAIANÃO MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
NOTIFICANTE - JUVÊNCIO RUY CARDOSO NEVES
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET 11/05/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0076-02/23NF-VD

EMENTA: ICMS. MULTA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS ANTECIPAÇÃO PARCIAL NO PRAZO LEGAL. O contribuinte comprovou que algumas NFs não se destinavam a comercialização e outras NFs foram operações comerciais dentro do Estado da Bahia com a alíquota de 18%. Refeito a planilha do Notificante. Arguição de nulidade não acolhida. Infração subsistente em parte. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal foi lavrada em 31/03/2022, para exigir multa no valor histórico de R\$ 32.581,27, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 – 007.015.003. Multa percentual sobre o imposto (ICMS) que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outra unidade da Federação adquiridas com fim de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Conforme demonstrativo Baianão_2020_2021_Antecipação. Parte integrante do Auto de Infração, cópia entregue ao contribuinte.

Enquadramento legal: Artigo 12-A da Lei nº 7.014/96.

Tipificação da multa: Artigo 42, inciso II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

A Notificada impugnou o lançamento, através de advogado com anexo, às fls. 21 a 59.

Inicia sua defesa requerendo que doravante, sob pena de nulidade, todas as intimações e notificações relativa ao feito sejam encaminhadas aos profissionais regularmente constituídos, legítimos representantes legais da Autuada na ação administrativa que ora se instaura, tudo conforme poderes especificados na procuração anexa.

Como preliminar, suscita a nulidade do lançamento, com base no art.18, incisos II e IV, “a” do RPAF, C/C o art.51, inciso II, do mesmo diploma regulamentar, ou seja, por insegurança na determinação da infração e na apuração, com consequente cerceamento do direito de defesa. Isso porque no AI foram lançados valores alocados no exercício de 2020 (setembro a novembro), quando os demonstrativos correspondentes se reportam ao exercício de 2021. A Notificação, assim padece de vício no que concerne ao mínimo exigido no art. 51, II, do RPAF, não possuindo “indicação dos acréscimos tributários incidentes, incidentes, demonstrados segundo as datas de ocorrência”. Em se tratando de “vício sanável”, pede a retificação e reabertura do prazo de defesa.

Diz que, com relação às parcelas indicadas no demonstrativo que acompanhou a Notificação, a cobrança padece de inconsistências. Exemplificando, a NF 1895855, de outubro de 2021, não diz respeito a aquisição de mercadorias para revenda e, sim, de produtos destinados a “exposição”. Já a NF 36.577, além de não ter sido concluída a operação, também não diz respeito a produto para comercialização e sim a “Livro Digital”, que não faz parte das atividades fins da empresa. A NF

10.350 reporta aquisição para uso/consumo, suscetível ao pagamento do “diferencial de alíquota”, como levado a efeito pela Autuada.

Cita que quanto às notas fiscais 28110, 28111, 28112, 28113 e 28114, inseridas no lançamento, em verdade representam operações internas, não suscetíveis ao pagamento da antecipação parcial. Tomando como exemplo a NF 28110, de 10/11/21, decorreu da NF 098, emitida em 09/11/21, com posterior emissão da NF 087, também datada de 10/11/21, esta última espelhando a efetiva circulação de mercadoria, física e econômica, dentro do estado da Bahia, ressaltando que nas notas, no campo de observações, já constava que a mercadoria seria “retirada da MONDIAL LOGÍSTICA ARMAZEM GERAL LTDA, CNPJ: 37.736.922/0001-71”, estabelecimento situado no Estado da Bahia e que fez a efetiva venda e circulação do produto. Já o estabelecimento transportador para o qual as vendas foram faturadas (títulos anexos por amostragem), também situado na Bahia, tem o CNPJ 07.666.567/0001-40. Em anexo, também, as notas 2811, 2812, 2813 e 2814, com as respectivas notas do armazém geral, da Bahia, com o destaque do ICMS (18%), não havendo que se falar em “antecipação parcial”, pois a carta tributária foi totalmente atendida. A multa correspondente, conseqüentemente, fica esvaziada.

Ante o exposto, ao tempo em que protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, e revisão para que seja alcançada a verdade material, determinando a regularidade, ou não, das operações realizadas e origem das mercadorias, pede pela NULIDADE ou IMPROCEDÊNCIA da Notificação.

O Notificante presta a informação fiscal às fls. 63/65, fazendo inicialmente uma descrição da infração, informando que o demonstrativo que dão suporte à acusação encontram-se às fls. 7 a 16, impresso e em meio eletrônico na mídia de fls.17, em forma de planilha Excel.

No tópico DO MÉRITO – diz que inicialmente, julga importante destacar que a ação fiscal foi desenvolvida a partir da escrituração fiscal da Autuada, em especificamente a EFD – Escrituração Fiscal Digital transmitida para o banco de dados da SEFAZ, devidamente validada e assinada eletronicamente, tendo tomado como base de cálculo para a apuração do ICMS Antecipação Parcial as operações de entradas de mercadorias adquiridas para revenda através de CFOP 2102, 2910 e 2949, que efetivamente circularam e deram entrada no estabelecimento, depois de prestar esses esclarecimentos, passa a analisar as argumentações defensivas.

1. DATA DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES – Reconhece que assiste razão à Notificada quanto ao lançamento na Notificação Fiscal em discussão, do ano dos fatos geradores, por erro de digitação o ano inserido nos meses de setembro, outubro e novembro aparecem como exercício de 2020, quando, na verdade, se reportam ao exercício de 2021, assim a solicitação do Notificante é de que seja processado a retificação das datas de ocorrência, passando a constar como exercício de 2021, tal medida favorece a Notificada uma vez que reduzirá o valor dos acréscimo moratórios.
2. MERCADORIAS NÃO DESTINADAS À REVENDA – Alega a Notificada que as mercadorias constantes das Notas Fiscais nº 1895855, 36577 e 10350 não se destinaram a comercialização.

A Nota Fiscal nº 1895855 refere-se à entrada de mercadorias cuja CFOP utilizado pela Notificada foi 2949. A alegação é de que não se trata de entrada de mercadoria para “comercialização” e sim “exposição”. No entanto, a data de entrada das mercadorias foi registrada pela Notificada como 01/10/2021 e não comprovamos o retorno dessas mercadorias em até 30 dias, conforme prescreve o artigo 284 do RICMS/12, e nem mesmo a notificada fez prova deste retorno nos autos.

A Nota Fiscal nº 36577, de fato, refere-se à aquisição de “LIVRO DIGITAL ATC” que não se trata de mercadorias adquiridas para revenda. Assim, nesta informação fiscal, excluímos do mês de novembro de 2021 o valor de R\$ 333,57, a título de ICMS Antecipação Parcial (R\$ 200,14 da multa de 60%).

A Nota Fiscal nº 10.350 registrada na EFD em 16/11/2021, a Notificada comprovou tratar-se de bem e/ou material destinado a uso e consumo do estabelecimento com imposto apurado, conforme documentos de fls. 49 a 52. Assim excluimos do lançamento do mês de novembro de 2021 o ICMS Antecipação Parcial de R\$ 3.525,03.

3. OPERAÇÕES INTERNAS – Alega a Notificada que as operações acobertadas pela Notas Fiscais 28110, 28111, 28112, 28113 e 28114, emitidas no Estado do Amazonas, foram efetivamente entregues através da “MONDIAL LOGÍSTICA ARMAZEM GERAL LTDA”, estabelecida na Bahia que recolheu o imposto à alíquota interna de 18%. Excluimos do lançamento o valor computado das referidas notas fiscais.

Apresenta em resumo o resultado após o acolhimento parcial das razões defensivas:

DATA OCORR.	BASE DE CÁLCULO	MULTA	VALOR HISTÓRICO	INFORMAÇÃO FISCAL
30/09/2021	226,19	60%	135,71	135,71
31/10/2021	5.378,84	60%	3.227,30	3.227,30
30/11/2021	48.697,10	60%	29.218,26	2.901,72
TOTAL			32.581,27	6.264,73

Requer a procedência parcial.

Intimado para tomar ciência da informação fiscal, a Notificada se pronuncia nas páginas 69 a 70.

Em preliminar ratifica o pleito de nulidade de lançamento sob os mesmos argumentos apresentados anteriormente. Repete que a Nota Fiscal 1895855 não diz respeito a aquisição de mercadorias para revenda e, sim, de produtos destinados a “exposição”. Diz que a Autuada buscará a NF de retorno, porém a cobrança seria devida a partir de 01/11/21, constando no AI, como já anunciado, a alocação em 2020.

Ratifica os pedidos de nulidade ou improcedência da Notificação.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em análise imputa ao sujeito passivo a acusação de falta de recolhimento do ICMS Antecipação Parcial no prazo legal, aplicando a multa de 60%, resultando em um valor histórico a cobrar de R\$ 32.581,27.

Na peça defensiva, a Notificada impugna o lançamento, arguindo preliminarmente a nulidade da autuação com base no art.18, incisos II e IV, “a”, do RPAF, C/C o art.51, inciso II, do mesmo diploma regulamentar, ou seja, por insegurança na determinação da infração e na apuração, com consequente cerceamento do direito de defesa. Isso porque no AI foram lançados valores alocados no exercício de 2020 (setembro a novembro), quando os demonstrativos correspondentes se reportam ao exercício de 2021.

Após a análise dos elementos que compõem o presente PAF, não acolho a preliminar de nulidade apresentada na impugnação pois entendo que: i) a descrição na presente Notificação foi efetuada de forma compreensível, foram determinados, com segurança, a infração e o infrator; ii) foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente a irregularidade apurada e, iii) não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa.

O lançamento dos valores da multa cobrada que foram alocados erroneamente no exercício de 2020, inclusive reconhecido pelo Notificante na informação fiscal, onde solicita a retificação das datas de ocorrência, não prejudicou em nada o sujeito passivo, pois pela leitura da peça defensiva verifico que a Impugnante entendeu perfeitamente de qual período se tratava, pois a sua defesa se concentrou nas irregularidades encontradas no exercício de 2021, e como a própria Notificada

reconhece trata-se de um “vício sanável” que pode ser corrigido ao longo do processo administrativo, rejeito a preliminar de nulidade.

Na sequência, em relação ao mérito, a Impugnante se defende alegando que o Notificante incluiu indevidamente no cálculo da multa, algumas Notas Fiscais cuja as mercadorias não são destinadas a comercialização, passo então, ao exame dos seus argumentos.

Nota Fiscal nº 10.350 registrada na EFD em 16/11/2021- o próprio Notificante acata as argumentações defensivas reconhecendo de ser material de bem e/ou material destinado a uso e consumo do estabelecimento. Deve ser retirado da base cálculo da multa o valor de R\$ 3.525,03 do mês de novembro de 2021.

Nota Fiscal nº 36577 - refere-se à aquisição de “LIVRO DIGITAL ATC” que não se trata de mercadorias adquiridas para revenda. Deve ser retirado da base de cálculo da multa o valor de R\$ 333,57 do mês de novembro de 2021.

Nota Fiscal nº 1895855 - apesar da Notificada alegar tratar-se de mercadorias destinadas a exposição, não consegue comprovar o retorno das mercadorias no prazo de 30 dias, estabelecido no artigo 284 do RICMS/BA – mantida a cobrança da multa.

Notas Fiscais nºs 28110, 28111, 28112, 28113 e 28114 – Notificada comprovou que foi uma operação comercial no mercado interno, sendo utilizada a alíquota de 18%, não cabendo a cobrança do ICMS Antecipação Parcial. Deve ser retirado da base de cálculo o valor de R\$ 40.002,29.

Dessa forma, deve ser feito os valores a cobrar conforme planilha abaixo

DATA OCORR.	BASE DE CÁLCULO	MULTA	VALOR HISTÓRICO
30/09/2021	226,19	60%	135,71
31/10/2021	5.378,84	60%	3.227,30
30/11/2021	4.836,21	60%	2.901,72
TOTAL			6.264,73

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal no valor de R\$ 6.264,73 devendo ser corrigido a data da ocorrência do fato gerador do ano de 2020 para 2021.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** a Notificação Fiscal nº 207093.0003/22-7, lavrada contra **BAIANÃO MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.**, devendo ser intimado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 6.264,73**, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de abril de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – JULGADOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – RELATOR