

N. F. Nº - 293259.1308/22-0
NOTIFICADO - VIA S.A.
NOTIFICANTE - JOSÉ RAIMUNDO RIBEIRO DOS SANTOS
ORIGEM - DAT SUL / IFMT / POSTO FISCAL BENITO GAMA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 30.08.2023

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0151-05/23NF-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. Falta de recolhimento do ICMS Antecipação Tributária Parcial antes da entrada de mercadorias no Estado da Bahia. A Notificada na data da instantaneidade da ação fiscal podia usufruir do benefício concedido de postergação do pagamento do ICMS da Antecipação Parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e. Infração Insubsistente. Notificação Fiscal IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, **Trânsito de Mercadorias**, lavrada em 29/12/2022, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 18.780,00, mais multa de 60%, no valor de R\$ 11.268,00, totalizando o montante de **R\$ 30.048,00** 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 nºº 13.780/12, c/com art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nºº 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d” da Lei de nºº 7.014/96.

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

“O presente lançamento refere-se à antecipação parcial do ICMS das mercadorias/produtos tributados de outra Unidade da Federação (SP), constantes na NF-e de nºº 202.844, emitida em 20/12/2022, para comercialização ou outros atos de comércio por contribuinte situado no Estado da Bahia. Ação Fiscal por não atender o disposto no § 2º do artigo 332 do RICMS/Bahia objeto do Decreto de nºº 18.085/2017”

Anexo aos autos, dentre outros, encontram-se **cópias dos seguintes documentos**: a Notificação Fiscal de nºº 293259.1308/22-0, devidamente assinada pelo Auditor Fiscal (fl. 01); o Demonstrativo de Débito (fl. 02); o **Termo de Ocorrência Fiscal de nºº 152701.1931/22-0, lavrado às 09h36min da data de 29/12/2022** (fls. 03 e 04); o DANFE da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nºº 202.844, procedente do **Estado de São Paulo** (fl. 05), emitida **na data de 20/12/2022**, pela Empresa A.G.P & Tecnologia em Informática do Brasil que carreava a mercadoria **de NCM de nºº 8471.30.19** (Notebook ACER); documentos do motorista e do veículo (fl. 06).

A Notificada se insurgue contra o lançamento, através de Advogado, manifestando impugnação, (fls. 10 a 19) protocolizada na IFMT SUL na data de 06/04/2023 (fl. 09).

Em seu arrazoado a Notificada iniciou sua peça defensiva no tópico **“Dos Fatos”** donde esclareceu ser pessoa jurídica de direito privado, regularmente constituída de acordo com a legislação pátria e que exerce atividade econômica de comércio de produtos eletroeletrônicos, comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo, guardamóveis e carga e descarga, realizando operações de venda de mercadorias em todo o país, ou seja, sua atividade principal é comércio de produtos, acabando se sujeitando ao recolhimento do ICMS.

Complementou apondo print da descrição dos fatos e da infração da folha 01 da presente notificação, e que após o recebimento da mesma, concluiu-se que não é devido o recolhimento da antecipação de ICMS nos termos, tendo em vista que a Notificada através do Processo Administrativo de nº 02157220228, obteve o deferimento do pedido de dispensa do respectivo pagamento do tributo de forma a impedir a acumulação de crédito fiscal do ICMS, de acordo com o art. 276 do RICMS/BA/12 (fl. 12).

Asseverou que do referido documento observa-se que foi devidamente deferido o Regime Especial em favor da Notificada para afastar a necessidade de recolhimento do ICMS antecipação pelo prazo de 18 meses a contar da aprovação do texto **pela Coordenadoria (28/12/2022)**.

Asseverou que neste sentido, considerando que de acordo com o art. 332, § 2º do RICMS, a Notificada anteriormente realizava o recolhimento do ICMS antecipação no dia 25 do mês subsequente ao da data da emissão do MDF-e, e surgindo a obrigatoriedade do recolhimento no momento da entrada da mercadoria no Estado (29/12/2022), verifica-se que a operação já se encontrava acobertada pelos efeitos do deferimento do Regime Especial, e que a mercadoria somente entrou no estabelecimento da Notificada na data de 02/01/2023, data em que também já se encontrava sobre efeitos do citado regime, tendo o Notificante incorrido em ilegalidade, devendo ser anulada e baixada a Notificação Fiscal em questão.

Tratou no tópico “**Direito – Cabimento da Impugnação Administrativa**” que a impugnação administrativa se encontra prevista no art. 132 da Lei Estadual de nº 3.956/1981 – COTEB, tal como o seu prazo de impugnação, alegando o pleno cabimento e a tempestividade da mesma.

Assinalou no tópico “**Deferimento e Produção de Efeitos do Regime Especial da Impugnante (Princípio da Verdade Real)**” que diante do grande acúmulo de crédito de ICMS nas operações comerciais realizadas decorrente da antecipação do ICMS, a Notificada requereu a dispensa do recolhimento da antecipação do ICMS autorizado nos termos do art. 276.

Art. 276. Quando as operações subsequentes do contribuinte que apura o imposto pelo regime de conta corrente fiscal forem sujeitas ao diferimento ou a alíquota inferior à interna, implicando em acumulação de crédito fiscal, o contribuinte poderá, mediante autorização do inspetor fazendário da sua circunscrição fiscal, reduzir a antecipação parcial a recolher em uma proporção que impeça tal acumulação.

Salientou que é importante ratificar que a Notificada obteve em 28/12/2022 o pleno deferimento do pedido de Regime Especial conforme já exposto nos fatos, o que ensejou na dispensa do recolhimento do ICMS por antecipação, e para que possa definir o respectivo marco temporal para a produção de efeitos do Regime Especial, segue trecho do parecer ratificando-se que para o deferimento do pedido bastaria a autorização da Coordenadora de processos da DAT/METRO, conforme se observa:

Conforme a redação atual do art. 276, efetuada pela Alteração nº 25 (Decreto nº 15.490, de 25/09/14, DOE de 26/09/14), efeitos a partir de 01/10/14 foi revogada a necessidade de Celebração de Termo de Acordo para que o contribuinte proceda a redução do recolhimento da Antecipação Parcial de forma a não acumular crédito do ICMS, com a atual redação, basta uma autorização do Inspetor da região do domicílio fiscal do contribuinte ou da Coordenadora de processos no caso da DAT/METRO.

Ressaltamos que a empresa se encontra com a CERTIDÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS, POSITIVA COM EFEITO NEGATIVA.

DAT METRO/CPNC, Salvador 28 de dezembro de 2022.

Sonia Pastana

AF - Cad. 13.140.789-6

Acrescentou que desta forma, tendo em vista que a Coordenadora Sayonara Aguiar acabou por deferir o pedido formulado pela Notificada em 28/12/2022, este é o marco inicial para a produção de efeitos para o não recolhimento da antecipação de ICMS, concluindo-se que o Notificante incorreu em erro material e erro de fato na composição da Notificação Fiscal, pois é incompatível o entendimento da Administração Tributária e com a realidade dos fatos, acabando por violar frontalmente o princípio da verdade real, tendo em vista que intimou a Notificada para que

realize pagamento de valor que não é devido, eis que já devidamente deferido o direito de não realizar o pagamento da antecipação do ICMS, citando o doutrinador Hugo Brito Machado Segundo sobre seu entendimento da busca pela verdade real e entendimentos do Supremo Tribunal Federal – STF (fl. 17).

Garantiu que o Notificante acabou por lavrar a Notificação Fiscal por ausência de conhecimento de fato efetivamente ocorrido, sendo este o deferimento do pedido de regime tributário diferenciado, e perante estes fatos, portanto, é necessário que seja realizada a efetiva aplicação das leis e normas tributárias, sob pena de violação do princípio da legalidade e da verdade real, sendo que no presente caso é fato que a presente exigência é totalmente ilegal.

Finalizou no tópico “**Pedido**” onde requereu que seja recebido, conhecido e provido o presente Pedido de Revisão de Notificação de Débito, para que seja declarada a anulação ou nulidade da Notificação Fiscal de nº 2932591308/22-0, considerando o evidente erro de fato e formal e aplicação do princípio da verdade real, tendo em vista que o Regime Especial afasta a cobrança antecipada de ICMS a partir de 28/12/2023.

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.

VOTO

A Notificação Fiscal, Trânsito de Mercadorias, lavrada em 29/12/2022, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 18.780,00, mais multa de 60%, no valor de R\$ 11.268,00, totalizando o montante de **R\$ 30.048,00** em decorrência do cometimento da Infração (054.005.008) **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.

Inicialmente, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma comprehensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi verificada 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.

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 ao DANFE da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nº. 202.844, procedente do **Estado de São Paulo** (fl. 05), emitida **na data de 20/12/2022**, pela Empresa A.G.P & Tecnologia em Informática do Brasil que carreava a mercadoria de NCM de nº. 8471.30.19 (Notebook ACER) **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 assistindo-se que o descredenciamento, para postergação do pagamento, se deu em razão do **inciso II do § 2º** de possuir débito inscrito em Dívida Ativa

“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:

(...)

II - não possua débito inscrito em Dívida Ativa, a menos que a sua exigibilidade esteja suspensa;

Em síntese do mérito, a Notificada consignou que através do Processo Administrativo de nº 02157220228, obteve o deferimento do pedido de dispensa do respectivo pagamento do tributo de forma a impedir a acumulação de crédito fiscal do ICMS, de acordo com o art. 276 do RICMS/BA/12 (fl. 12), asseverando que no referido documento foi devidamente deferido o Regime Especial em favor da Notificada para afastar a necessidade de recolhimento do ICMS antecipação pelo prazo de 18 meses a contar da aprovação do texto pela **Coordenadoria** (28/12/2022), ocorrendo assim em ilegalidade o Notificante.

Verifico 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 de nº. **8471.30.19** (art. 23, inciso III da Lei 7.014/96), aplicando, no que couber, o art. 12-A da Lei de nº. 7014/96.

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 29/12/2022 (o Termo de Ocorrência Fiscal de nº. 1527011931/22-0, lavrado às 09h36min da data de 29/12/2022 (fls. 03 e 04); e da lavratura da Notificação na mesma data às 13h24min a Notificada encontrava-se com sua situação cadastral na condição de CREDENCIADO, tendo ocorrido os descredenciamentos entre as datas 10/02/2022 a 18/03/2022 e somente no ano seguinte entre as datas 29/03/2023 a 28/04/2023, não havendo restrição para que na data da ocorrência do fato gerador a Notificada poder-se-ia 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.**

33041260 VIA S.A. SOCIEDADE ANONIMA ABERTA 10/02/2022 sim desde 18/03/2022 105978389 Baixa: 18/3/2022 22:34	NORMAL	Grandes Empresas Contribuinte com restrição de crédito-Dívida Ativa
33041260 VIA S.A. SOCIEDADE ANONIMA ABERTA 29/03/2023 sim desde 28/04/2023 105978389 Baixa: 28/4/2023 22:33	NORMAL	Grandes Empresas Contribuinte com restrição de crédito-Dívida Ativa

Ressalta-se que **no Parecer** de nº. 5.291/2022 (fls. 113 a 115) exarado pela SAT/DAT METRO/CPNC, que concedeu à Notificada a redução do recolhimento da antecipação parcial de forma a impedir a acumulação de crédito fiscal do ICMS, de acordo com o art. 276 do RICMS/BA/12, **houve um equívoco** por parte da Nobre Coordenadora de **não se atentar para a mudança da legislação do RICMS** no que concerne ao art. 276, dando a sua interpretação equivocada com relação à competência para a autorização do citado benefício, uma vez que o art. 276 sofreu alteração pelo Decreto de nº 20.136, de 07/12/2020, D.O.E de 08/12/2020, com efeitos a partir de 08/12/2020, **o qual atribuiu competência privativa ao Inspetor Fazendário da circunscrição fiscal da Notificada** desta concessão, que outrora, na redação que teve seus efeitos até 30/09/2014 concedia esta autorização à Diretoria de Administração Tributária.

Art. 276. Quando as operações subsequentes do contribuinte que apura o imposto pelo regime de conta corrente fiscal forem sujeitas ao diferimento ou a alíquota inferior à interna, implicando em acumulação de crédito fiscal, o contribuinte poderá, mediante autorização do inspetor fazendário da sua circunscrição fiscal, reduzir a antecipação parcial a recolher em uma proporção que impeça tal acumulação.

Nota: A redação atual do art. 276 foi dada pelo Decreto nº 20.136, de 07/12/20, DOE de 08/12/2020, efeitos a partir de 08/12/2020. Redação anterior dada ao art. 276 pela Alteração nº 25 (Decreto nº 15.490, de 25/09/14, DOE de 26/09/14), efeitos de 01/10/14 a 07/12/2020:

“Art. 276. Quando as operações subsequentes do contribuinte que apura o imposto pelo regime de conta corrente fiscal forem sujeitas ao diferimento ou a alíquota inferior a interna, implicando em acumulação de crédito fiscal, o contribuinte poderá, mediante autorização da Diretoria de Administração Tributária da região do domicílio fiscal do contribuinte, reduzir a antecipação parcial a recolher em uma proporção que impeça tal acumulação.” Redação originária, efeitos até 30/09/14:

Assim sendo, os efeitos do benefício passariam a ter vigência a partir da autorização do Inspetor Fazendário em **30/12/2022** e não na data do parecer da Coordenação em 28/12/2022.

Isto posto, entendo que a ação fiscal realizada pelo Notificante, equivocou-se quanto à exigência do recolhimento do ICMS vez que na data da ocorrência do fato gerador a Notificada poder-se-ia usufruir do benefício concedido de postergação do pagamento do ICMS da Antecipação Parcial, e, portanto, julgo **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE**, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº **293259.1308/22-0**, lavrada contra **VIA S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 24 de agosto de 2023.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO - PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

EDUARDO DUTRA FREITAS - RELATOR