

PROCESSO - N. F. Nº 210765.0158/19-3
NOTIFICADO - VIA VAREJO S/A
EMITENTE - MARISA SOUZA RIBEIRO
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL / POSTO FISCAL BENITO GAMA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 21/09/2023

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0185-02/23NF-VD

EMENTA: ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ANTES DA ENTRADA NO ESTADO. A obrigatoriedade pelo pagamento da antecipação parcial está prevista no artigo 12-A da Lei nº 7.014/96. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Infração caracterizada, pois o autuado não estava credenciado para efetuar o pagamento da antecipação parcial até o dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal. O contribuinte trouxe aos autos prova que comprovou o recolhimento do imposto exigido, fato confirmado após cumprimento de diligência realizada pela IFEP Norte e pela GEARC. Não cabe a exigência do imposto, mas diante da intempestividade do recolhimento, cabe aplicar a multa de 60% do valor do imposto, conforme art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal – Trânsito de Mercadorias foi lavrada em 01/05/2019, e exige ICMS no valor de R\$ 11.628,78, acrescido da multa de 60%, tipificada no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, pelo cometimento da infração **54.05.08**: Falta de recolhimento do ICMS referente a antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não atende aos requisitos previstos na legislação fiscal.

Consta no campo Descrição dos Fatos, a informação: “*REFERE-SE A MERCADORIAS (MÓVEIS) ACOBERTADAS PELOS DANFES 022249830, 022249831, 022249832, 022249833, 022249834, 022249835 e 022249836, PROCEDENTES DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO E DESTINADAS PARA COMERCIALIZAÇÃO A CONTRIBUINTE NESTE ESTADO COM INSCRIÇÃO ESTADUAL DESCREDENCIADA NO CAD-ICMS/BA*”.

Enquadramento legal: art. 332, inc. III, alínea “b” do RICMS/2012, c/com art. 12-A; art. 23, inc. III; art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96.

A notificada apresentou impugnação, fls. 22 a 29, patrocinada por seus advogados, onde inicialmente demonstrou a tempestividade e relatou que tomou ciência da Notificação Fiscal via Edital de Intimação publicado no Diário Oficial do Estado em 16/07/2019, plotado, que exige o ICMS decorrente de uma única infração, sobre a qual afirma que deve ser julgada insubsistente, como promete demonstrar.

Explica que é pessoa jurídica de direito privado, atuante no comércio varejista, acusado de que teria deixado de recolher o ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação referente as notas fiscais, todas da competência de maio de 2019.

Pontua que o Fiscal não observou o recolhimento do ICMS antecipação parcial, efetuado pela notificada, mediante o lançamento das notas fiscais na sua escrita, a ser comprovado pelo SPED-Fiscal, disponível na base da SEFAZ, bem como nas guias e comprovantes de recolhimento anexo – Doc. 02.

Plota trecho dos registros fiscais constantes no Arquivo SPED 05/2019, fls. 25 e 26, DAE/COMPROVANTE do recolhimento do ICMS – Antecipação Parcial no valor de R\$ 8.253.508,94 e outro no valor de R\$ 8.230.207,97, ocorridos em 24/05/2019 e 25/06/2019, respectivamente.

Frisa que no demonstrativo – Doc. 02, relaciona todas as notas fiscais no período, bem como os valores da antecipação parcial considerados na composição do valor pago, comprovando o recolhimento do imposto referente as notas fiscais, ora exigido.

Conclui que a Notificação deve ser cancelada e requer que seja julgada improcedente com o consequente arquivamento do processo.

Por derradeiro, requer a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a realização de diligência fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito, caso não ocorra a sua revisão na informação fiscal.

Sem constar a informação fiscal, o feito foi remetido ao CONSEF e distribuído a este relator para instrução em 28/07/2020.

Considerando que a notificada argumentou ter efetuado o recolhimento do ICMS antecipação parcial, mediante lançamento das notas fiscais autuadas na sua escrita fiscal e apresentou cópias dos DAEs e comprovante dos pagamentos do imposto, além de ter assegurado que no demonstrativo – Doc. 02, incluiu todas as notas fiscais no período, inclusive estas autuadas, e tendo em vista que procedido o exame dos documentos anexados às fls. 60 a 67, ficou constatado não haver elementos que comprovasse o efetivo recolhimento do ICMS antecipação parcial corresponde as operações acobertadas pelas notas fiscais arroladas na presente Notificação, os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal, decidiram converter o processo em diligência direcionada a Diretoria de Produção de Informações – DPI, subordinada à Superintendência de Administração Tributária para que (I) informasse se os trechos da EDF plotados às fls. 25 e 26, comprovam a inclusão das notas fiscais números: 022.249.830, 022.249.831, 022.249.832, 022.249.833, 022.249.834, 022.249.835 e 022.249.836, no rol de notas fiscais, cujo ICMS antecipação parcial fora recolhido pelos DAEs, fls. 64 a 71; e posteriormente (II) encaminhasse os autos à Gerência de Controle da Arrecadação de Tributos – GEARC para fins de comprovação dos recolhimentos aos cofres públicos dos DAEs, caso confirmada a informação anterior.

Em 11/11/2020, a Gerência de Cadastro e Informações Econômico-Fiscais – GECIF/DPI, encaminhou os autos à IFEP Comércio e em seguida à IFEP Norte para prestar as informações requeridas pela Junta.

No cumprimento da diligência, um Fiscal estranho ao feito, lotado na IFEP Norte informou que:

- 1) Todas as notas fiscais relacionadas, constam registradas no Livro de Registro de Entrada de Mercadorias;
- 2) Constatou que as notas fiscais fizeram parte do cálculo do imposto referente a maio de 2019, cujo recolhimento no montante de R\$ 8.230.207,97 ocorreu em junho de 2019, com base na memória de cálculo apresentada pela notificada, após intimação.

Por fim, os autos foram encaminhados à GEARC, para confirmação do efetivo recolhimento dos valores constantes nos DAEs, fls. 64 a 71.

A GEARC anexou os extratos dos DAEs, fls. 91 a 94, extraídos do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária – SIGAT, comprovando os recolhimentos do ICMS – código de receita

2175 – ICMS ANTECIPAÇÃO PARCIAL, nos valores: **(a)** R\$ 8.230.207,97 ocorrido em 25/06/2019; **(b)** R\$ 104,49 pago na mesma data; **(c)** R\$ 8.253.508,94 pago em 25/05/2019; e **(d)** R\$ 25,48 pago em 24/05/2019.

Recebido em 28/04/2022, os autos foram encaminhados à Coordenação Administrativa do CONSEF para aguardar julgamento, retornando em 18/07/2023.

Presente na sessão de julgamento o representante da empresa notificada o Advogado Dr. Thales Maia Galiza, inscrito na OAB/BA nº 75.053, que em sustentação oral, registrou não haver dúvidas quanto ao relatório lido.

Disse se tratar de exigência do ICMS antecipação parcial referente a notas fiscais de operações de aquisições de mercadorias para comercialização, caso já conhecido dessa Junta de Julgamento.

Lembrou que o imposto foi recolhido, fato comprovado mediante cumprimento de diligência determinada pela JJF. Portanto, não procede a exigência.

Defendeu, que se afaste a exigência e caso assim não se entenda, que se cobre apenas a penalidade.

É o relatório.

VOTO

Versa a presente Notificação Fiscal sobre uma infração apurada na fiscalização de mercadorias em trânsito imputada ao contribuinte inscrito no CAD-ICMS na condição Normal, que atua na atividade econômica de comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo, tempestivamente impugnada.

Verifico que o lançamento contém o nome, o endereço e a qualificação fiscal do sujeito passivo; o valor do tributo e das penalidades, com indicação dos acréscimos tributários incidentes, demonstrados segundo as datas de ocorrência e em função da natureza dos fatos; a indicação dos dispositivos da legislação infringidos; a intimação e o prazo para apresentação de impugnação pelo contribuinte, de forma que atende ao que prevê o art. 51 do RPAF/99.

Constam apensados aos autos: **(I)** Demonstrativo de Cálculo, fl. 03; **(II)** cópias dos DANFES referentes às notas fiscais números 022.249.830, 022.249.831, 022.249.832, 022.249.833, 022.249.834, 022.249.835 e 022.249.836, emitidas em 26/04/2019, fls. 04 a 11; **(III)** cópia do MDF-e; **(IV)** cópia de consulta dos dados do contribuinte notificado, efetuada em 01/05/2019 demonstrando que a notificada se encontrava, na condição de DESCREDENCIADO, fl. 13; e **(V)** relação do histórico de pagamentos do ICMS antecipação parcial, realizados pelo contribuinte, fl. 14.

No mérito, a Notificação trata da falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 11.628,78, referente a antecipação parcial que deveria ser realizado antes da entrada no território deste Estado, relativo as mercadorias adquiridas para fins de comercialização, procedentes do estado do Rio de Janeiro, por contribuinte na condição de DESCREDENCIADO para efetuar o pagamento do imposto no dia 25 do mês subsequente ao da data de emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal.

A obrigatoriedade da antecipação parcial do ICMS pelos contribuintes inscritos no CAD-ICMS, está prevista no art. 12-A da Lei nº 7.014/96:

Art. 12-A. Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição.

O prazo para recolhimento do ICMS antecipação parcial está estabelecido no art. 332, inc. III, alínea “b” *in verbis*.

Art. 332. O recolhimento do ICMS será feito: (...)

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;

O citado Regulamento do ICMS vigente, no seu art. 332, § 2º, permite aos contribuintes inscritos no CAD-ICMS o credenciamento prévio para efetuar o pagamento do ICMS antecipação parcial no mês subsequente, independentemente de requerimento formalizado junto a SEFAZ, desde que preencha cumulativamente os requisitos, listados nos incisos I a IV do citado dispositivo, a saber:

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; e,

IV - esteja em dia com as obrigações acessórias e atenda regularmente as intimações fiscais.

Deixando de preencher quaisquer um dos requisitos transcritos, estará o contribuinte na condição de descredenciado, sendo, portanto, obrigatório a este, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação, para fins de comercialização, proceder ao recolhimento do ICMS antecipação parcial, antes das mercadorias ingressarem no território baiano.

No caso em análise, como sinalizado pelo agente fiscal, na data de ocorrência do fato gerador, o notificado estava na condição de DESCREDENCIADA, fato que pode ser comprovado nos autos e nos registros cadastrais da SEFAZ.

Faz prova favorável ao argumento da defesa de que procedeu ao pagamento do ICMS ora exigido, as cópias dos DAEs e comprovantes de recolhimentos do ICMS antecipação parcial - código 2175, fls. 64 a 71, ocorrido em 25/06/2019, onde se incluiu o ICMS antecipação parcial corresponde a operação acobertada pelas notas fiscais arroladas na Notificação, tudo em conformidade com as informações do Fiscal estranho ao feito da IFEP Norte e da GEARC, quando cumpriram a diligência determinada por esta Junta de Julgamento.

Restou demonstrado nos autos que o ICMS antecipação parcial não fora recolhido antes do ingresso das mercadorias no estado da Bahia, contudo, ficou comprovado que o pagamento do imposto ocorreu após o ingresso das mercadorias, ou seja, em 25 de julho de 2019.

Considerando que o imposto fora recolhido conjuntamente com os valores calculados referentes a outras notas fiscais de aquisições interestaduais de mercadorias destinadas a comercialização, ainda que intempestivo, não procede mais tal exigência.

Contudo, tendo em vista que o recolhimento do imposto ocorreu após a lavratura da Notificação Fiscal, restou descaracterizada a espontaneidade do contribuinte, cabendo-lhe arcar com a multa de 60% do valor do imposto devido, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.

Por tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Notificação Fiscal.

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 **210765.0158/19-3**, lavrada contra **VIA VAREJO S/A**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa de 60%, sobre **R\$ 6.977,27**, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de setembro de 2023.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR