

PROCESSO	- A. I. N° 206908.00006/19-0
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- ALEXANDRE LOBO PINTO (ALDC COMÉRCIO DE ARMAS E MUNIÇÕES LTDA.)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0079-04/24-VD
ORIGEM	- DAT METRO / INFRAZ VAREJO
PUBLICAÇÃO	- INTRANET 20.01.2025

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0334-11/24-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. A obrigatoriedade pelo pagamento da antecipação parcial está prevista no artigo 12-A da Lei nº 7.014/96. É devido o pagamento 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 reduzida em razão da comprovação de que parte das operações foram objeto de exigência através de Auto de Infração lavrado pela fiscalização de trânsito de mercadorias. Ultrapassadas as preliminares de nulidades. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVADO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se Recurso de Ofício, em razão de a Decisão proferida por meio do Acórdão da 4ª JJF nº 0079-04/24-VD, ter desonerado o sujeito passivo do débito que lhe foi imputado, consoante determina o art. 169, I, “a” do RPAF-BA/1999. O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2019, reclama o valor de R\$ 6.105.918,22, em razão do cometimento da seguinte infração:

Infração 007.015.001 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização.

Foi acrescentado na descrição dos fatos que: "Empresa indicada pelo CMO, desenquadrada do Simples Nacional, retroativo à 31/12/2013, foi intimada para efetuar os SPED fiscal e apresentar as DMA's do período de 01 de janeiro de 2014 a 31 de dezembro de 2018. A empresa retificou todos os documentos e gerou nas DMA's um débito declarado de ICMS devido no valor de R\$ 10.141.654,00 (DEZ MILHÕES, CENTO E QUARENTA E UM MIL E SEISCENTOS DE CINQUENTA E QUATRO REAIS). Infração - Falta de pagamento da Antecipação Parcial. Contribuinte alega que foi autuado pois na época estava sem credenciamento, demos um prazo de 10 dias para comprovação das autuações e recebemos apenas documentos de duas notas fiscais, portanto autuamos as demais no valor total de R\$ 3.633.550,93".

O autuado em sua **defesa** (fls. 32 a 37). O autuante presta a **informação fiscal** às fls. 45 a 49. O autuado se **pronuncia** às fls. 80 a 86. O autuante de **manifesta** às fls. 96 a 100.

Na sessão de julgamento realizada em 12/08/21, a 4ª JJF decidiu converter o processo em **diligência à INFRAZ DE ORIGEM**, para que o autuante tomasse as seguintes providências: *“i) Intimasse o sujeito passivo, concedendo-lhe o prazo de 30 (trinta) dias para elaborar demonstrativo indicando todos os Autos de Infração lavrados pela fiscalização de trânsito de mercadorias referente a exigência da Antecipação parcial e respectivas notas fiscais que também foram objeto do presente lançamento; ii) Sendo atendido o acima solicitado deveria o autuante examinar e se manifestar acerca dos documentos apresentados e elaborar novos demonstrativo, se fosse o caso”.*

O autuante **cumpri a diligência**, fls. 119/121. Opina pela procedência da Autuação. Na sessão realizada em 14/09/2022 os membros desta Junta de Julgamento Fiscal decidiram pela conversão do processo em **diligência** para que Auditor lotado na ASTEC tomasse as seguintes providências:

“1) Intimasse o autuado a apresentar cópias dos Autos de Infração informados no e-mail enviado pelo autuante em 18 de fevereiro de 2022, cópia à fl. 118, concedendo-lhe o prazo de 30 dias para a sua apresentação; 2) Sendo atendido ao acima solicitado exclusivamente do levantamento elaborado na Informação Fiscal, fls. 53 a 73 os valores relativos às notas fiscais que já foram objeto de exigência nos referidos Autos de Infração lavrados na fiscalização de trânsito”.

Em **atendimento a diligência** foi elaborado o Parecer de nº 032/2023, fls. 135 a 139. Finaliza concludo que:

“Conforme exposto, cumpre esclarecer ao quanto solicitado pela i. Relatora, que procedi aos ajustes com base das evidências encontradas, ressaltando que todos os processos administrativos listados nesse parecer foram exaustivamente examinados e quando comprovado que estes se referiam a exigência do ICMS antecipação parcial, incluída no presente auto de Infração, estas notas fiscais foram excluídas do levantamento.

Oportuno ressaltar que todos os processos examinados estão em tramitação no Procuradoria Geral do Estado na fase de execução fiscal, portanto todos os créditos tributários já inscritos na Dívida Ativa e, por conseguinte já extraído o título executivo para cobrança judicial e tem como pressuposto o gozo de da presunção de certeza e liquidez e efeito de prova pré-constituída, conforme prevê o art. 204 do Código Tributário Nacional, com exceção apenas do Auto de Infração nº 2130800101/19-6 que se encontra na fase de distribuição para julgamento em primeira instância.”

A JJF apreciou a controvérsia e decidiu pela Procedência Parcial conforme o voto condutor:

VOTO

A acusação objeto do presente lançamento está assim descrita: “Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização”.

Foi acrescenta na descrição dos fatos que: “Empresa indicada pelo CMO, desenquadrada do Simples Nacional, retroativo à 31/12/2013, foi intimada para efetuar os SPED fiscal e apresentar as DMA’s do período de 01 de janeiro de 2014 a 31 de dezembro de 2018. A empresa retificou todos os documentos e gerou nas DMA’s um débito declarado de ICMS devido no valor de R\$ 10.141.654,00 (DEZ MILHÕES, CENTO E QUARENTA E UM MIL E SEISCENTOS DE CINQUENTA E QUATRO REAIS). Infração - Falta de pagamento da Antecipação Parcial. Contribuinte alega que foi autuado pois na época estava sem credenciado demais um prazo de 10 dias para comprovação das autuações e recebemos apenas documentos de duas notas fiscais, portanto autuamos as demais no valor total de multa R\$ 3.633.550,93”.

Na defesa apresentada o autuado pleiteou a anulação integral do presente Auto de Infração asseverando existir verdadeiro Bis in Idem, quanto aos exercícios autuados, de 2014-2018, já que, no referido período foram autuadas e notificadas pela fiscalização de trânsito de mercadorias, todas as Notas fiscais de entrada consideradas no presente lançamento.

Da análise dos elementos que compõem o presente PAF, verifico que não possui suporte fático ou jurídico tal alegação. Considerando que nas Informações Fiscais prestadas pelo autuante todas as operações apontadas e comprovadas pelo sujeito passivo de que foram objeto de exigência através da lavratura de Auto de Infração realizado no trânsito de mercadorias foram excluídas da autuação, tanto que o valor foi reduzido de R\$ 6.105.918,22 para R\$ 4.454.335,98, conforme demonstrativo analítico anexado às fls. 53 a 73.

Ademais, através de diligência realizada pela ASTEC, a pedido deste órgão julgador, também foram excluídos os valores inseridos em Auto de Infração e Notificação Fiscal que se encontravam na Procuradora Geral do Estado, relacionados a notas fiscais que integram o presente lançamento, reduzindo o débito para R\$ 3.463.305,06, conforme demonstrativo de débito às fls. 142 a 143.

Nesse cenário, ao contrário da tese defensiva, não se verifica a ocorrência de Bis in Idem, aliado ao fato de que o Auto de Infração foi lavrado em consonância com a Lei nº 7014/96 e o RICMS/2012. As irregularidades apuradas estão devidamente demonstradas no levantamento fiscal, fls. 09/28 e inserido no CD de fl. 07, que serve de base ao Auto de Infração, tendo sido dada ciência ao contribuinte, lhe possibilitando defender-se. A apuração do imposto se encontra em conformidade com o fato descrito no corpo do Auto de Infração.

Dessa forma, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura do auto de infração nos termos do art. 39 do RPAF/99, encontrando-se definidos, o autuado, o montante devido e o fato gerador do débito tributário reclamado. Portanto, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, não estão incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA, para se decretar a nulidade da autuação.

Quanto a preliminar de mérito arguida pelo impugnante, que diz respeito a suposta ocorrência da decadência relativa aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2014, nos termos do artigo 150, § 40, do CTN, destaco

que o CTN define dois critérios distintos para efeito de contagem do prazo decadencial: o primeiro com base no art. 150, § 4º, quando o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, porém efetua o pagamento em montante inferior aquele que foi declarado e o segundo, com fundamento no art. 173, inciso I, com a contagem se iniciando a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nas situações em que: a) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido mas não efetua o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, omitindo a realização da operação ou prestação tributável e c) o contribuinte declara a ocorrência do fato jurídico tributário, apura o montante do imposto devido, efetua o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente o Fisco verifica que o valor recolhido foi menor que o efetivamente devido em virtude da configuração de dolo, fraude ou simulação.

No caso presente, o lançamento de ofício em exame, ocorreu quando o autuado deixou de recolher o ICMS Antecipação Parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas para fins de comercialização.

Portanto, inequívoco o fato de o contribuinte não ter antecipado qualquer pagamento de que nos fala o Art. 150, § 4º do CTN, sendo clara e inquestionável a não aplicação do mesmo ao caso em comento, devendo vigorar o entendimento de aplicação do prazo previsto no artigo 173, inciso I do CTN, contando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se vislumbrando nos autos, qualquer presença do instituto da decadência.

Sobre o pedido de diligência a ser realizado pela PGE/PROFIS, entendo que esta foi suprida através da diligência efetuada pelo preposta da ASTEC, que se valeu de todos os processos que se encontravam na PGE/PROFIS, ficando, portanto tal pleito indeferido de plano.

Acrescento que todas as informações fiscais foram prestadas em conformidade com o art. 127 do RPAF/99, sendo que todas as alterações promovidas pelo autuante foram realizadas com base nas provas trazidas pelo defendant. Portanto, não se verifica elementos novos acostados aos autos pelo Autuante, que justifique reabertura do prazo de defesa como pretende o defendant.

No mérito, como dito anteriormente a infração trata de falta de recolhimento do ICMS, a título de antecipação parcial de mercadorias procedentes de fora do Estado, adquiridas para fins de comercialização.

O art. 12-A da Lei nº 7.014/96 prevê que 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.

A infração foi embasada nos levantamentos fiscais acostados aos autos, tendo o sujeito passivo recebido todos os demonstrativos sintéticos e analíticos elaborados na auditoria e na apresentação da defesa frisa que não pretende negar a incidência do ICMS/Antecipação-Parcial, mas tão somente apontar que o presente Auto de Infração autuou as mesmas notas fiscais já consideradas em outros Autos de Infração/Notificações Fiscais de Lançamento, pela fiscalização de trânsito de mercadorias.

Como esclarecido nas preliminares de nulidade o autuante ao prestar a Informação Fiscal elaborou novos demonstrativos excluindo as notas fiscais que comprovadamente já foram objeto de exigência através de Auto de Infração lavrados no trânsito de mercadorias, conforme demonstrativo de fls. 53 a 73, alterando o valor do débito para R\$ 4.454.335,98.

Tendo em vista que o sujeito passivo ao ser cientificado afirmou que as notas fiscais por ele apresentadas, e excluídas pelo autuante se referiam a amostragem, e após consulta ao sistema INC desta secretaria foi constatada a existência de inúmeros PAFs lavrados na fiscalização de trânsito de mercadorias contra esta empresa, que diz respeito a seguinte infração: "Falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal", o processo foi convertido em diligência à ASTEC, que, através de um minucioso trabalho concluiu que efetivamente parte das notas fiscais arroladas no levantamento fiscal objeto do presente lançamento estavam inseridas em PAFs e Notificações Fiscais que se encontravam na PGE, cujas cópias encontram-se gravados no CD anexado à fl. 146.

Assim, elaborou demonstrativo, fls. 140 a 141, indicando os números dos PAFs / Notificações Fiscais e respectivas Notas Fiscais e valores autuados, que foram excluídos do levantamento elaborado na Informação Fiscal, resultando no valor a ser exigido de R\$ 3.463.305,06, conforme Demonstrativo de Débito às fls. 142 a 143, do qual ambos o autuado e autuante tomaram ciência e não se pronunciaram.

Dessa forma, acato as alterações promovidas pelo autuante e auditor fiscal, lotado na ASTEC, e consequentemente a infração subsiste parcialmente no valor de R\$ 3.463.305,06, conforme demonstrativo de fls.

142 a 143.

Ante ao acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A JJF recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do artigo 169, I, “a” do RPAF/99, devido a desoneração ter atingindo o valor regulamentar.

VOTO

O Recurso de Ofício não merece guarida.

Como relatado no processo, o autuado foi excluído do SIMPLES com efeitos retroativos a 31/12/2013, de modo que foi obrigado a refazer a sua escrituração fiscal relacionada ao período de 2014 em diante, gerando diversos débitos de ICMS, os quais foram objeto de cobrança por intermédio de alguns lançamentos.

Uma vez suscitada, pela defesa do contribuinte, a ocorrência de cobranças do imposto em duplicidade, a Junta de Julgamento Fiscal determinou, com base no princípio da verdade material, a realização de duas diligências, que resultaram na redução significativa do débito fiscal inicialmente constituído no lançamento.

Nessa senda, a Junta de Julgamento Fiscal acolheu as conclusões expostas nas duas diligências fiscais realizadas, que resultaram na exclusão de tributos que já haviam sido cobrados em outros lançamentos, não havendo reparo a ser feito na Decisão recorrida.

Assim sendo, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206908.0006/19-0, lavrado contra **ALEXANDRE LOBO PINTO (ALDC COMÉRCIO DE ARMAS E MUNIÇÕES LTDA.)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 3.463.305,06, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 12 de dezembro de 2024.

RUBENS BEZERRA SOARES – PRESIDENTE

BRUNO NOU SAMPAIO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JUNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS