

N. F. Nº - 293259.0289/23-0
NOTIFICADO - CESTÃO DA ECONOMIA LTDA.
NOTIFICANTE - JOSE RAIMUNDO RIBEIRO DOS SANTOS
ORIGEM - SAT/DAT SUL/IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 28/02/2024

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACORDÃO JJF Nº 0020-02/24NF-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA TOTAL. TRÂNSITO MERCADORIAS. CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. FALTA DE RECOLHIMENTO. É obrigatório o recolhimento do ICMS Antecipação Tributária Total antes da entrada no Estado da Bahia, por contribuinte que esteja em desconformidade o que estabelece o § 2º do inciso III do Art. 332 do RICMS. O contribuinte trouxe aos autos prova que comprova o recolhimento de parte do imposto exigido após o ingresso da mercadoria em seu estabelecimento. Diante da intempestividade do recolhimento parcial, cabe a cobrança da diferença do imposto e aplicar a multa de 60% sobre o valor total do imposto, conforme art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96. Notificação Fiscal **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 31/01/2023, no Posto Fiscal Alberto Santana, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 3.168,61, multa de 60% no valor de R\$ 1.901,17, perfazendo um total de R\$ 5.069,78, pelo cometimento da seguinte infração.

Infração **01 054.005.010** Falta do recolhimento do ICMS ref. à antecipação tributária total, em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, por contribuinte não inscrito, inapto ou que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “a” e “d” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Dec. 13.780/12, c/c § 3º e inciso I do § 4º do art. 8º § 6º do art. 23, art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96.

Tipificação da Multa: Alínea “d”, inciso II do art. 42 da Lei 7.014/96

Consta anexado ao processo: I) Termo de Ocorrência Fiscal nº 4414501013/23-4 (fls.4/5); II) cópia do DANFE 1.027.496 (fl. 7); III) Cópia da consulta CAD/ICMS- Descredenciado (fl. 6); IV) Cópia do documento do veículo e CNH do motorista (fl.9).

O Notificado apresenta peça defensiva através de advogado com anexos, às fls. 14/36.

Inicia sua defesa fazendo uma descrição dos fatos que ocasionaram a lavratura da Notificação Fiscal, informando que como se verifica nas fls. 04 e 05 do PAF, não foi formalizada a intimação da Contribuinte acerca do r. Termo de Ocorrência Fiscal, que a ciência da Impugnante acerca do procedimento fiscalizatório somente ocorreu em 17/05/2023, via DTe, da lavratura da Notificação Fiscal, quando o recolhimento da antecipação tributária relativa a NFe 1027496 já havia sido realizado pela Contribuinte em 17/02/2023, como se confirma nos DAE nº 2126879481 e 2126879677 e comprovantes respectivos, todos anexos à presente defesa.

Informa que na forma do art.138, caput e parágrafo único do CTN, exclui-se responsabilidade do contribuinte pelo cometimento de infração à legislação tributária quando esta é espontaneamente denunciada, antes do início de ação fiscal, acompanhada, se for o caso, do recolhimento do tributo devido e dos juros de mora. Anteriormente ao início da ação fiscal – cujo marco inicial é a intimação da Contribuinte do lançamento de ofício, ocorrida via DTe em 17/05/2023 – a Impugnante denunciou espontaneamente a infração cometida, recolhendo integralmente o valor da antecipação de ICMS relativo a NFe 1027496.

Confirma que os impostos da NFe 1027496 com os DAE relacionados acima, emitidos com os códigos 2175 (Antecipação Parcial de ICMS) e 1175 (ICMS Antecipação Tributária) teve o seu recolhimento efetuado em 17/02/2023. Estando desta forma, configurado a hipótese de exclusão da responsabilidade do contribuinte pelo cometimento da infração à legislação tributária, na forma do artigo 138 do CTN.

Diz que considerando que o valor principal já foi integralmente recolhido pela Impugnante é incabível a cobrança de multa de ofício ante a configuração da denúncia espontânea, não remanesce qualquer débito relacionado à operação objeto da autuação, que deverá ser julgada totalmente improcedente, o que desde logo requer.

A impugnante requer seja acolhida a presente defesa para julgar-se pela improcedência da Notificação Fiscal.

Não consta Informação Fiscal no processo.

Participou da sessão de julgamento a patrona da empresa a Dra. Luana Helena OAB/63.644, que em sustentação oral repete as informações constantes na defesa escrita.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal foi lavrada com o objetivo de cobrar o ICMS da Antecipação Tributária Total das mercadorias constantes no DANFE 1.027.496, no valor histórico de R\$ 3.168,61, e é composta de 01 (uma) infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

O Notificante em sua peça, acusa a Notificada tipificando-a na infração de falta de recolhimento do ICMS ref. à Antecipação Tributária Total, em aquisição interestadual ou do exterior, de mercadorias enquadradas pela legislação interna no regime de substituição tributária, e para tal se alicerça do enquadramento do art. 332, inciso III, alínea “a”, §§ 2º e 3º do RICMS/BA/12.

O parágrafo 2º estabelece que 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, que não é a situação deste contribuinte. Em consulta realizada aos sistemas da SEFAZ no momento da ação fiscal, o Agente Fiscal constatou que o sujeito passivo estava descredenciado para o recolhimento do ICMS em momento posterior à entrada da mercadoria no estabelecimento em razão de restrição de crédito – Dívida Ativa, sendo obrigatório o recolhimento do ICMS antes da entrada da mercadoria no território baiano, o que não foi feito pelo Contribuinte.

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:

a) enquadradas no regime de substituição tributária por antecipação, relativamente ao imposto

correspondente à operação ou operações subsequentes;

(...)

*§ 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) e produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado bovino, bufalino, suíno, caprino e ovino:*

***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.*

Na defesa, o Notificado solicita a exclusão da responsabilidade do contribuinte pelo cometimento da infração, pois antes do início da ação fiscal, cujo marco inicial é a intimação do contribuinte do lançamento de ofício, incorrida via DT-e em 17/05/2023, a Impugnante denunciou espontaneamente a infração cometida, recolhendo integralmente o valor da antecipação de ICMS relativo à NFe 1027496.

Compulsando os documentos anexados ao processo, constato as seguintes informações: no DAE nº 2126879677, código de receita 1145- ICMS Antecipação Tributária; Data de vencimento: 27/01/2023; Valor R\$ 2.217,71; Referência: Nota Fiscal nº 1027496; DAE nº 2126878481, código de receita 2175 – ICMS Antecipação Parcial; Data de vencimento: 27/01/2023, Valor R\$ 744,26, Referência: Diversas Notas Fiscais entre elas a de nº 1027496.

Embora a data de vencimento dos DAES esteja como 27/01/2023, o efetivo recolhimento foi realizado em 17/02/2023, conforme os comprovantes de pagamentos anexados, ficando caracterizado que o pagamento foi realizado após o início da ação fiscal, conforme Termo de Ocorrência Fiscal nº 4414501013/23-4, que foi lavrado em 31/01/2023. Além disso, o contribuinte não informa do valor recolhido através do DAE nº 2126878481 qual efetivamente se refere a Nota Fiscal nº 1027496, só devendo ser considerado o ICMS recolhido pelo DAE nº 2126879677 no valor de R\$ 2.217,71, para abater do imposto cobrado na Notificação Fiscal.

Portanto, restou demonstrado nos autos que o ICMS antecipação tributária não foi recolhido antes da ação fiscal, ficando também comprovado que ocorreu o recolhimento do imposto após o ingresso das mercadorias, um valor a menos do efetivamente lançado.

Considerando que o imposto fora recolhido, ainda que intempestivo, não procede mais tal exigência. Entretanto, tendo feito o recolhimento a menos do imposto ocorrido após a lavratura na Notificação Fiscal, restou descaracterizada a espontaneidade do contribuinte, cabendo-lhe arcar com o pagamento do valor restante de **R\$ 950,90** e a multa de 60% sobre o valor do imposto total 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 **293259.0289/23-0**, lavrada contra **CESTÃO DA ECONOMIA LTDA**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 950,90**, acrescido da multa de multa de 60%, e da multa no valor de de **R\$ 1.901,17**, previstas no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do Conseq, 16 de fevereiro de 2024.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS - JULGADOR

