

A.I. Nº - 232232.0201/16-4
AUTUADO - EDITE TANAN LIMA & CIA LTDA. – ME (CLÉRISTON MÓVEIS E ELETRO LTDA.)
AUTUANTE - JACKSON FERNANDES DE BRITO
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 19/03/2024

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0046-02/24-VD**

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. CONTRIBUINTE COM A INSCRIÇÃO ESTADUAL INEPTA. O contribuinte que se encontrar com a situação no Cadastro Estadual de Contribuintes do ICMS irregular ou não inscrito ou sem destinatário certo, seja qual for a mercadoria, deverá efetuar o recolhimento do ICMS antecipadamente 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 do art. 332 do RICMS/2012. Foi comprovada nos autos à situação cadastral irregular do contribuinte, por ocasião da ocorrência das operações objeto da infração. Os registros cadastrais comprovaram que no período autuado a inscrição cadastral do contribuinte encontrava-se INAPTA. O ICMS antecipação parcial, no caso de inscrição estadual irregular, deve ser recolhida antes da entrada das mercadorias neste estado, conforme art. 332, inc. III, alínea “d”. A autuada não comprovou o recolhimento tempestivo da antecipação parcial. O autuante acatou parte dos argumentos da defesa. Refeitos os cálculos Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 16/02/2016, para exigir o crédito tributário no valor histórico de R\$ 442.440,76, acrescido da multa de 60% tipificada no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, pela constatação da seguinte infração:

INFRAÇÃO 01 – 07.17.01: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação na entrada no território desde Estado de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação ou do exterior na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, por contribuinte com a inscrição estadual suspensa, cancelada, em processo de baixa, baixada ou anulada. Para os fatos geradores ocorridos entre janeiro de 2012 e fevereiro de 2015.

O autuante complementou informando que: *“Aos dezesseis dias do mês de fevereiro do ano de 2016, no exercício das nossas funções fiscalizadoras, em cumprimento da Ordem de Serviço nº 508634/15, de 21/12/2015, emitida pela Inspetoria Fiscal de Feira de Santana, a pedido do Inspetor Fazendário de Barreiras(BA), lavramos o presente Auto de Infração, contra o contribuinte supra, referente ao período de janeiro/2012 a fevereiro/2015, tendo em vista a falta do recolhimento e/ou recolhimento a menor do ICMS, em razão da antecipação total, sobre as mercadorias adquiridas para comercialização, constantes dos DANFES relacionados na Planilha de Cálculos da Antecipação Total, encontrar-se o contribuinte em situação de INAPTIDÃO no Cadastro de*

Contribuintes do ICMS do Estado da Bahia, relativo às entradas neste Estado. Dados processados eletronicamente pela Central de Operações Estaduais - COE.

A lavratura do presente Auto de Infração, foi motivada a partir da visita em 21/09/2015, à empresa J.A. Tanan Lima - ME, Insc. Estadual nº 128.280.234 - depósito fechado, localizado na Rua Canário nº 223, bairro Recanto dos Pássaros, nesta cidade de Barreiras-Ba, onde constatamos a existências de grande quantidade de mercadorias (móvels, eletrodomésticos) estocadas, sendo difícil a sua contagem pela nossa equipe de Fiscalização, ocasião em que foram identificadas, a partir das etiquetas apostas pelos remetentes nos volumes, a identificação do presente autuado, Edite Tanan Lima & Cia. Ltda. - ME., Insc. Estadual nº 085.437.247 como destinatária de tais mercadorias, bem como a sua filial, Edite Tanan Lima & Cia. Ltda. - ME, Insc. Estadual nº 11.889.724, além das empresas do mesmo grupo econômico, quais sejam: Tanan Móveis Ltda., Insc. Estadual nº 069.352.026; Tanan Móveis Ltda. - ME, Insc. Estadual nº 083.991.640; J. A. Tanan Lima - ME, Insc. Estadual nº 03.318.843; e Central Móvel Ltda. - ME, Insc. Estadual nº 104.741.544. Ao buscamos identificar a situação das empresas, constatarmos a falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do ICMS devido, por tais empresas, além de constatarmos que a presente autuada e sua filial, foram transferidas, fraudulentamente, para um novo endereço, no Município de Ipirá-Ba, região fiscal da DAT/Norte, tentando mascarar sua existência, a fim de fugir de possível fiscalização, furtando-se do pagamento do ICMS devido. Após diligência in loco, efetuada por funcionários daquela diretoria, ficou constatado que a empresa Edite Tanan Lima & Cia. Ltda. e sua filial, jamais funcionaram naquele endereço informado, sendo que tal imóvel residencial, pertenceu à família Tanan, e fora vendido há mais de dez anos, segundo informações do atual proprietário, ocasião em que foram lavradas as FLCs, tornando-as INAPTAS.”.

Enquadramento legal: Artigos 61, 149, 150 e 125, inc. II, alínea “a”, item 2, art. 352, § 2º, inc. II c/com os artigos 911, 913 do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Para os fatos geradores ocorridos entre janeiro e março de 2012.

Enquadramento legal: art. 34, inc. III da Lei nº 7.014/96 c/com o art. 332, inc. III, alínea “d” do RICMS/2012.

A autuada impugnou o lançamento, fls. 42 a 52, onde após relatar os fatos, transcrever a infração, apontou que existe inconsistência do levantamento fiscal, pois o autuante não levou em consideração os recolhimentos efetuados pela autuada no período fiscalizado, conforme DAEs que diz anexar, conforme identificados pelo número de série e data de pagamento, que relaciona.

Argui que não foi observado que as notas fiscais da empresa SUPPORT CARGO S.A. – ARMAZÉNS SC, números: 087.897, 109.392, 109.393, 110.931, 110.932, 112.103, 112.583, 112.462, 156.601, 171.126, 177.625, 185.081, 185.082, 185.599, 185.600, 190.378, 194.134, 201.368, 201.739, 206.417, 240.703, 259.608, 284.246, 297.834, 297.843, 299.369, 299.603, 310.857, 310.957, 329.273, 357.601, 014.000, 014.189, 018.355, e 030.166, foram emitidas em Conta Ordem Terceiros da empresa ELETROLUX DA AMAZONIA LTDA, relacionadas no demonstrativo de débitos. Sendo assim, entende que o imposto está sendo cobrado em duplicidade.

Acrescenta que também não foi observado que as notas fiscais números: 028.612, 826.767, 826.768, 826.769, 153.541, 045.936 e 163.472, são de operação de remessa para assistência técnica.

Conclui que deve a autuação ser considerada parcialmente nula, pois entende ter sido comprovado através da documentação apresentada que deve apenas parte dos valores exigidos no Auto de Infração e, se for examinado o mérito, seja considerado improcedente.

O autuante prestou a informação fiscal às fls. 92 e 93, onde relatou os fatos, e indicou que na defesa a autuada, após a ação fiscal iniciada em 22/09/2015, promoveu alterações dos seus dados cadastrais, dentre as quais o endereço da empresa e o seu quadro societário, retirando em 04/12/2015, a sócia Magna Cecília da Silva Soares, bem como a sócia administradora Edite Tanan

Lima, reincluindo na mesma data, o ex-sócio Clériston de Jesus Silva, que fora excluído do quadro societário em 15/08/2014, que ora se apresenta como C. de J. Silva & Cia Ltda. – ME.

Sinaliza que a defesa apontou a (1) inconsistência do levantamento realizado pela fiscalização quanto aos pagamentos realizados no período fiscalizado; (2) inobservâncias da duplicidade dos lançamentos relativos às remessas por conta e ordem de terceiros; e (3) inobservância, também, das remessas realizadas para assistência técnica.

Quanto ao item 1, informa que foram apropriados, mês a mês, na planilha de cálculos todos os valores referentes aos pagamentos efetuados pela empresa, relativo ao período fiscalizado, conforme *Relações dos DAEs Anuais 2012, 2013, 2014 e 2015*, extraídos do Sistema INC, fls. 15 a 18.

Em relação ao item 2, reconhece a falha cometida, razão pela qual, excluiu da planilha de cálculos, todas as notas fiscais apontadas pela autuada, que estava em duplicidade nos lançamentos.

Esclarece que as notas fiscais números: 045.936, 028.612, 826.767, 826.768 e 826.769, com natureza da operação “*outras saídas de mercadorias*”, bem como as notas fiscais números: 153.541 e 163.472 referentes a “*saídas de assistência técnica*” em remessas de novas partes ou peças para reposição, são contempladas pela incidência do imposto, conforme art. 280, inc. I, do RICMS/2012.

Ressalta que o contribuinte não negou o cometimento da infração, e reconheceu a procedência parcial do lançamento ao requerer a nulidade parcial do Auto de Infração, indicando sua pretensão de que seja retificado o lançamento, para acolher as alegações da defesa.

Conclui, da análise da documentação acostada, que restou comprovada a veracidade e acerto do questionamento quanto à duplicidade dos lançamentos, referentes às remessas à ordem, prontamente acolhido.

Acata os documentos apresentados pelo contribuinte, refez os cálculos corrigindo a exigência inicial de R\$ 442.440,76 para R\$ 414.617,73, conforme planilha gravada do CD anexado.

Mantém a exigência não contestada e requer que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente.

Em 27/07/2017 os membros da 2ª JJF decidiram converter os autos em diligência à INFAZ de origem para entregar ao sujeito passivo cópia da informação fiscal.

A INFAZ Feira de Santana, através dos Correios encaminhou a notificação para cientificar a autuada da informação fiscal, fls. 116 a 119.

Em duas oportunidades os Correios devolveram a intimação, sem a entrega, alegando que o contribuinte “*Mudou-se*” e que “*o endereço é insuficiente*”.

A unidade fazendária, publicou o Edital de Cientificação nº 004/2021 na edição nº 23.188 do Diário Oficial do Estado – DOE, publicada em 16/06/2021.

Em 29/06/2023 o processo foi redistribuído para um Relator da 6ª JJF, que o devolveu a Coordenação Administrativa para nova distribuição, tendo em vista o disposto no art. 136, § 2º do RPAF/99.

Em 17/11/2023, o processo foi distribuído a este relator.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em análise imputa ao sujeito passivo a acusação de uma infração à legislação tributária, tempestivamente impugnada.

A autuada é contribuinte do ICMS, inscrito no Cadastro Estadual, hoje sob a razão social Clériston Móveis e Eletro Ltda., atua na atividade econômica principal de CNAE-Fiscal 4754/7-01 - Comércio

varejista de móveis, além do comércio varejista especializado de eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo e artigos de papelaria, na condição de Microempresa, atualmente não optante do Simples Nacional, regime sob o qual esteve inscrito entre 01/01/2012 e 31/12/2016, período que engloba os meses autuados.

Importante ressaltar que desde 22/09/2016, a situação cadastral da autuada no CAD-ICMS é INAPTA em razão das disposições do art. 27, inc. I do RICMS/2012, ou seja, em virtude de ter sido comprovado, através de diligência fiscal, que não exercia suas atividades comerciais no endereço indicado.

Preliminarmente, verifico que o lançamento foi realizado em observância às determinações legais e regulamentares. A descrição do fato infracional se apresenta de forma clara. É possível se determinar com certeza a natureza da infração, o autuado e o montante do débito tributário, assim como a multa sugerida e os dispositivos legais e regulamentares infringidos.

Observo que o direito de ampla defesa e do contraditório do contribuinte foi plenamente preservado, inexistindo qualquer vício ou falha que macule de nulidade o Auto de Infração.

No mérito, a acusação fiscal diz respeito à falta de recolhimento do ICMS, que deveria ser recolhido na entrada do território baiano, decorrente da aquisição de mercadorias em outras unidades da Federação por contribuinte com a inscrição estadual suspensa, cancelada, em processo de baixa, baixada ou anulada, com fundamento no art. 34, inc. III da Lei nº 7.014/96 c/com o art. 332, inc. III, alínea “d” do RICMS/2012.

O citado dispositivo do RICMS/2012 efetivamente determina que o ICMS deve ser recolhido antes da entrada no território da Bahia de quaisquer mercadorias procedentes de outro Estado, quando destinadas a contribuinte em situação cadastral irregular ou não inscrito:

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: (...)

d) destinadas a contribuinte em situação cadastral irregular ou não inscrito ou sem destinatário certo, nestes casos seja qual for a mercadoria; (Grifo do relator).

Consultas aos sistemas informatizados da SEFAZ, relativos aos registros cadastrais dos contribuintes do ICMS, especialmente ao Sistema INC – Informações do Contribuinte, constato a inexistência de registro de ocorrência que indica a situação cadastral irregular do contribuinte naquele período, conforme demonstrado a seguir.

Histórico de Situação						
Op.	Data/Hora	Unário	Situação Atual	Situação Anterior	Motivo Atual	Motivo Anterior
A	22/09/2016	MILTON DOS SANTOS NUNES	INAPTO	ATIVO		
A	10/03/2016	SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL				Art. 27 - Inc. I- Não Lançado
A	10/03/2016	SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL	ATIVO	INAPTO		
A	24/09/2015	EDILTON OLIVEIRA SAMPAIO			Art. 27 - Inc. II- Não Lançado	
A	24/09/2015	EDILTON OLIVEIRA SAMPAIO	INAPTO	ATIVO		
A	16/12/2011	SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL				Artigo 171 - Inciso VIII
A	16/12/2011	SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL	ATIVO	INATIVADO P/ INAPLIDAO		

Para melhor visualização, segue relação dos Editais de alterações cadastrais da autuada e a linha do tempo dos períodos de 2012 a 2016:

Editais		
Editoral	Data	Tipo
06/2011	09/02/2011	INTIMAÇÃO PARA INAPTIDÃO
09/2011	16/03/2011	INAPTIDÃO
48/2011	14/12/2011	INTIMAÇÃO PARA INAPTIDÃO
37/2015	30/09/2015	INAPTIDÃO
38/2016	28/09/2016	INAPTIDÃO

Situação cadastral da autuada na linha do tempo:

Período	Jan/12	Fev/12	Mar/12	Abr/12	Mai/12	Jun/12	Jul/12	Ago/12	Set/12	Out/12	Nov/12	Dez/12
Situação Cadastral												INAPTO
Período	Jan/13	Fev/13	Mar/13	Abr/13	Mai/13	Jun/13	Jul/13	Ago/13	Set/13	Out/13	Nov/13	Dez/13
Situação Cadastral												INAPTO
Período	Jan/14	Fev/14	Mar/14	Abr/14	Mai/14	Jun/14	Jul/14	Ago/14	Set/14	Out/14	Nov/14	Dez/14
Situação Cadastral												INAPTO
Período	Jan/15	Fev/15	Mar/15	Abr/15	Mai/15	Jun/15	Jul/15	Ago/15	Set/15	Out/15	Nov/15	Dez/15
Situação Cadastral												INAPTO
Período	Jan/16	Fev/16	Mar/16	Abr/16	Mai/16	Jun/16	Jul/16	Ago/16	Set/16	Out/16	Nov/16	Dez/16
Situação Cadastral												INAPTO

Da análise dos registros, resta claro que o contribuinte esteve com a situação cadastral ATIVA, em 16/12/2011, em seguida foi intimado para inaptidão, passando a situação de INAPTO em 24/09/2011, retornando para a situação ATIVA em 10/03/2016.

No período de dezembro de 2011 até 10/03/2016 a situação cadastral da autuada era INAPTO, se tornando ATIVA, somente a partir de 10/03/2016. A inaptidão equivalente a situação cadastral de cancelada prevista no RICMS/1997, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97, prevista no art. 166, correspondente a exclusão de contribuinte do cadastro de contribuintes.

Portanto, entre janeiro de 2012 e fevereiro de 2015 a inscrição estadual da autuada estava irregular.

Inobstante, na data da lavratura do Auto de Infração (16/02/2016), o contribuinte estivesse já com a inscrição ATIVA, as mercadorias encontradas pela Fiscalização quando da “visita em 21/09/2015, à empresa J.A. Tanan Lima - ME, Insc. Estadual nº 128.280.234 - depósito fechado, localizado na Rua Canário nº 223, bairro Recanto dos Pássaros, nesta cidade de Barreiras-Ba, onde constatamos a existências de grande quantidade de mercadorias (móvels, eletrodomésticos) estocadas...”, oportunidade que “foram identificadas, a partir das etiquetas apostas pelos remetentes nos volumes, a identificação do presente autuado, Edite Tanan Lima & Cia. Ltda. - ME., Insc. Estadual nº 085.437.247 como destinatária de tais mercadorias...” a situação cadastral do contribuinte tornou-se INAPTA somente em 22/09/2016, após a relatada visita.

No momento da ação fiscalizatória (21/09/2015), a situação cadastral da empresa estava regular. O fato de se encontrar mercadorias estocadas em um depósito fechado de uma filial da autuada (CNPJ nº 12.808.512/0002-49), por si só não ensejaria a cobrança do ICMS antecipado.

Contudo, restou evidente que o ICMS antecipação parcial não fora tempestivamente recolhido, portanto, existe a razão fundamental para a exação, qual seja o não recolhimento do imposto por destinatário com a inscrição estadual em situação irregular no período de entrada das mercadorias estocadas, já que o ICMS antecipação parcial, devido ao ingresso de mercadorias provenientes de outras unidades federativas seria obrigatoriamente recolhido “antes da entrada no território deste Estado”, como exige o art. 332, inc. III, alínea “d” do RICMS/2012, que agora está se exigindo.

O autuante, em sede de informação fiscal, reconheceu a existência de duplicidade dos lançamentos relativos às remessas por conta e ordem de terceiros, o equívoco em incluir no levantamento as notas fiscais referentes a outras saídas (NF-e nºs: 045.936, 028.612, 826.767, 826.768 e 826.769) e as notas fiscais relativas as saídas de assistência técnica (NF-e nºs: 153.541 e 163.472), refez o levantamento, restando devido o ICMS no montante de R\$ 414.617,73, gravado no CD, fl. 94.

A autuada não apresentou provas de ter efetuado o recolhimento do ICMS antecipação parcial, porém os valores da antecipação parcial recolhidos pelo contribuinte foram abatidos no demonstrativo, portanto, acato os ajustes efetuados pelo autuante, tenho a infração como parcialmente subsistente na forma do demonstrativo:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Alíquota	Multa	Valor Histórico
31/01/2012	09/02/2012	43.997,69	17,00	60,00	7.479,61
29/02/2012	09/03/2012	21.092,45	17,00	60,00	3.585,72
31/03/2012	09/04/2012	159.823,90	17,00	60,00	27.170,06
30/04/2012	09/05/2012	168.881,06	17,00	60,00	28.709,78
31/05/2012	09/06/2012	83.982,34	17,00	60,00	14.277,00
30/06/2012	09/07/2012	170.165,90	17,00	60,00	28.928,20
31/07/2012	09/08/2012	47.736,85	17,00	60,00	8.115,26
31/08/2012	09/09/2012	33.074,54	17,00	60,00	5.622,67
30/09/2012	09/10/2012	14.661,37	17,00	60,00	2.492,43
31/10/2012	09/11/2012	53.641,31	17,00	60,00	9.119,02
30/11/2012	09/12/2012	84.691,56	17,00	60,00	14.397,56
31/12/2012	09/01/2013	41.630,34	17,00	60,00	7.077,16
31/01/2013	09/02/2013	46.758,90	17,00	60,00	7.949,01
28/02/2013	09/03/2013	88.229,08	17,00	60,00	14.998,94
31/03/2013	09/04/2013	79.083,42	17,00	60,00	13.444,18
30/04/2013	09/05/2013	82.283,79	17,00	60,00	13.988,24
31/05/2013	09/06/2013	68.853,44	17,00	60,00	11.705,08
30/06/2013	09/07/2013	30.727,43	17,00	60,00	5.223,66
31/07/2013	09/08/2013	33.502,23	17,00	60,00	5.695,38
31/08/2013	09/09/2013	121.838,92	17,00	60,00	20.712,62
30/09/2013	09/10/2013	67.212,97	17,00	60,00	11.426,21
31/10/2013	09/11/2013	62.723,23	17,00	60,00	10.662,95
30/11/2013	09/12/2013	101.407,81	17,00	60,00	17.239,33
31/12/2013	09/01/2014	42.355,38	17,00	60,00	7.200,41
31/01/2014	09/02/2014	69.932,22	17,00	60,00	11.888,48
28/02/2014	09/03/2014	80.423,44	17,00	60,00	13.671,99
31/03/2014	09/04/2014	46.814,77	17,00	60,00	7.958,51
30/04/2014	09/05/2014	5.827,57	17,00	60,00	990,69
31/05/2014	09/06/2014	11.467,82	17,00	60,00	1.949,53
30/06/2014	09/07/2014	3.760,66	17,00	60,00	639,31
31/07/2014	09/08/2014	25.103,96	17,00	60,00	4.267,67
31/08/2014	09/09/2014	233.125,60	17,00	60,00	39.631,35
30/09/2014	09/10/2014	51.574,75	17,00	60,00	8.767,71
31/10/2014	09/11/2014	72.810,89	17,00	60,00	12.377,85
30/11/2014	09/12/2014	61.509,12	17,00	60,00	10.456,55
31/12/2014	09/01/2015	27.334,27	17,00	60,00	4.646,83
28/02/2015	09/03/2015	886,83	17,00	60,00	150,76
Total					414.617,71

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232232.0201/16-4, lavrado contra **EDITE TANAN LIMA & CIA LTDA. - ME** (atualmente **CLÉRISTON MÓVEIS E ELETRO LTDA.**), devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ **414.617,71**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 01 de março de 2024.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOSÉ ADELSON MATTOS RAMOS – RELATOR

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – JULGADOR