

N. F. Nº - 128984.1108/23-4
NOTIFICADO - NV OLIVEIRA COSTA LTDA.
NOTIFICANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 17/06/2024

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0114-02.24NF-VD

EMENTA: ICMS ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. TRÂNSITO MERCADORIAS. 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 pesquisa no sistema de arrecadação da SEFAZ. No entanto, recolheu o valor após a lavratura da Notificação Fiscal e fora do prazo legal. Diante da intempestividade do recolhimento, cabe aplicar a multa de 60% do 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 04/08/2023, no Posto Fiscal Eduardo Freire, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 9.600,00, multa de 60% no valor de R\$ 5.760,00, perfazendo um total de R\$ 15.360,00, pelo cometimento da seguinte infração.

Infração **01 54.05.08** - 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 previstos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c Art. 12-A, inciso III do art.23, art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96.

Multa prevista no art.42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Consta anexado ao processo: I) Termo de Ocorrência Fiscal nº 1524771312/23-1 (fls.4/5); II) cópia do DANFE 94079 (fl.6); III) Cópia do documento do veículo e CNH do motorista (fls. 8/9).

O Notificado apresenta peça defensiva com anexos, às fls. 14/48, fazendo inicialmente uma

descrição dos fatos que ensejaram a lavratura da Notificação Fiscal.

Inconformada, a Impugnante não concorda com a conduta que lhe está sendo imputada. Prossegue aduzindo que, “de modo equivocado” a existência de afronta aos princípios constitucionais da legalidade, devido processo legal e contraditório nesta demanda administrativa, culminando em nítido cerceamento de defesa por parte da autoridade fiscalizadora. Isto porque, durante a realização das diligências que resultariam na lavratura deste Auto de Infração, o Fisco Estadual, através do seu emérito auditor, deixou de observar que o contribuinte é beneficiário do Decreto 7.799/00, com a redução da base de cálculo em 41.176%, incidindo em uma alíquota efetiva de 11,18% e não de 19% como calculou o Agente fiscal.

No tópico “DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO” Diz que em nenhum momento, quando da lavratura da peça ora impugnada, o Agente Autuante perquiriu a busca da verdade material, colhendo dados corretos do benefício citado, disponível no site da SEFAZ/BA, em resumo fiscal e outras formas de verificação. As fiscalizações realizadas por Agentes Fiscais devem buscar a função orientadora, educacional e corretiva, apontando direta e objetivamente as falhas e indicando as correções necessárias para o bom e fiel enquadramento e cumprimento da legislação estadual, por isso a infração capitulada no Auto como “Infração 01” deve ser rechaçada vez que, viola esses princípios, consoante se provará.

Diz que, ao lavrar o Auto de Infração, a autoridade administrativa deve apontar de forma clara e precisa a irregularidade que pretende imputar ao contribuinte, incumbindo-lhe o dever de provar a real ocorrência dos fatos tipificados como infrações à legislação tributária. Induidoso, nesse ponto, caber à Fazenda o ônus da prova, nesse sentido a mera apresentação de planilhas com valores, base de cálculo e a presunção da alíquota efetiva sem percorrer de fato a apuração observando os possíveis benefícios fiscais não constitui elemento suficiente para provar a falta de recolhimento de ICMS a menor, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, como pretende o representante da autoridade fiscalizadora. Esses indícios de infrações constatado deveria ser investigado a fim de se apurar a verdade dos fatos e aí sim se aplicar a penalidade cabível, prevista em lei, em obediência aos princípios da legalidade e da verdade material. Toda infração deve estar prevista em lei e na falta de elementos capazes de caracterizá-la com segurança, o caminho correto é desconsiderá-la e não presumir que tais fatos ocorreram e deixar que o sujeito passivo se defenda, como pretende o fisco estadual.

Informa que o Fisco Estadual se restringiu a aplicar uma multa sobre um fato gerador insubsistente e injustificado, desconsiderando o que preconiza a norma legal da multa aplicada, bem como provas documentais que confirmam que em momento algum foi realizado uma ilicitude. Verdadeiramente, encontra-se o presente lançamento eivado de vícios e consequentes nulidades. Não há dúvida que a inexistência de uma descrição perfeita dos fatos ocasionadores do suposto ilícito tributário, com a demonstração cabal das operações supostamente omitidas, e seu respectivo valor, constituiu um grave e flagrante cerceamento de defesa, capaz de tornar imprestável para os fins que se destina o levantamento fiscal. Cita algumas decisões do CONSEF a respeito do tema.

No tópico “DO MÉRITO” onde pugna pela improcedência da infração 01 afirma que é insofismável a ausência de documentos apresentados pelo emérito Auditor Fiscal, nesta autuação, dificultando sobremaneira a contestação dos valores apresentados. Na seara deste raciocínio prossegue os esclarecimentos do cálculo analítico das referidas notas fiscais na planilha anexo 1 e Mídia, prossegue-se com os esclarecimentos, com o fito de elidir os nocivos equívocos praticados pelo autuante. Precitado anteriormente e fazendo-se necessário o deslinde, o regulamento, por óbvio, com a redução prevista pelo Decreto 7.799/00 atacadista. Mas a despeito do que foi estatuído, o agente que carrou a fiscalização, não observou a preciosa informação.

No tópico “PEDIDO” informa que após exaustiva argumentação, demonstrada e provada a nulidade do Auto de Infração, maculado pelo desrespeito ao princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, em latente cerceamento de defesa, requer digne-se V. Ex.^a em

acolher a presente impugnação para julgar e declarar nulo e/ou improcedente o Auto de Infração. Não consta Informação Fiscal no processo.

É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal foi lavrada com o objetivo de cobrar o ICMS da antecipação parcial das mercadorias constantes no DANFE nº 94079, como está descrito no corpo da Notificação Fiscal, com o valor histórico de R\$ 9.600,00.

Decorre da aquisição em outra unidade da Federação de mercadorias para comercialização, sem o pagamento da antecipação parcial estabelecido no artigo 12-A da Lei 7.014/96, antes da entrada no Estado da Bahia do produto “açúcar”, como está estabelecido nos incisos III e IV, § 2º do art. 332 do RICMS-BA/12:

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 enquadrados no regime de substituição tributária por antecipação 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) e produtos comestíveis resultantes do abate de aves e gado bovino, bufalino, suíno, caprino e ovino.*

Examinando os autos constato estar o PAF consoante com o RICMS-BA e com o RPAF-BA/99, pois o lançamento resta pleno dos essenciais pressupostos formais e materiais e os fatos geradores do crédito tributário constam claramente demonstrados. Não constato nenhuma presunção no lançamento fiscal, pois a legislação é bem clara com relação a comercialização interestadual do produto “Açúcar”, devendo o ICMS da antecipação parcial ser recolhido antes da entrada no Estado da Bahia, como está determinado no art. 332, III, § 2º do RICMS/BA, o que não foi feito pelo contribuinte notificado.

Assim, 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, carecendo de fundamentação legal a alegação defensiva.

Observo que o direito de ampla defesa e contraditório do contribuinte foi plenamente preservado, a eventual inobservância por parte do Auditor Fiscal no momento da lavratura da Notificação Fiscal, do benefício fiscal do Decreto 7.799/00 o qual teria direito o sujeito passivo, pode ser refeito de ofício, não sendo um vício ou falha que macule de nulidade o Auto de Infração.

Rejeitado a preliminar de nulidade.

Na defesa o impugnante solicita a improcedência da Notificação Fiscal por ter recolhido o ICMS da Antecipação Parcial no período correto, utilizando o benefício da redução da base cálculo previsto no Termo de Acordo do Atacadista (Decreto 7.799/00).

Em razão da alegação do Requerente de ser beneficiário do Termo de Acordo do Decreto 7799/00, em consulta ao INC – Informações do Contribuinte da SEFAZ, constato a existência do Parecer

2312/2023, deferido favoravelmente para a utilização, por parte do Contribuinte, do benefício da redução da base de cálculo de 41,176% nas saídas internas de mercadorias, como está previsto no Decreto 7.799/00 e vigente no período da ação fiscal.

Dessa forma, a planilha do Notificante deve ser refeita aplicando-se o benefício previsto no Decreto 7.799/00, que tem direito o Contribuinte:

Nº DANFE	VL OPERAÇÃO	ALIQ. 11,18%	ICMS CRÉDITO ICMS	ICMS A PAGAR
94079	80.000,00	8.944,00	5.600,00	3.344,00

Compulsando os documentos anexados ao processo, constato que apesar do contribuinte informar que recolheu o ICMS antecipação parcial no dia 25/09/2023, consta no sistema de arrecadação da SEFAZ que o contribuinte recolheu efetivamente o valor da antecipação parcial de R\$ 3.344,00 mais acréscimo moratório no valor de R\$ 247,04 totalizando o valor de R\$ 3.591,04, em 13/11/2023, através do DAE 2138598438.

Portanto, restou demonstrado nos autos que o ICMS antecipação parcial não foi recolhido antes do ingresso das mercadorias no estado da Bahia, contudo, ficou comprovado que já ocorreu o recolhimento do imposto.

Considerando que o imposto fora recolhido, ainda que intempestivo, não procede mais tal exigência. Entretanto, tendo o recolhimento do imposto ocorrido após a lavratura na Notificação Fiscal e fora do prazo estabelecido na legislação 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.

Diante do 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 **128984.1108/23-4**, lavrada contra **NV OLIVEIRA COSTA LTDA.**, devendo ser intimado o notificado para efetuar o pagamento da multa de 60%, no valor de **R\$ 2.006,40**, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2024.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

ZILRISNAIDE MATOS FERNANDES PINTO - JULGADORA