

A. I. N° - 278996.0004/24-3
AUTUADO - INDÚSTRIA BAIANA DE COLCHÕES E ESPUMAS LTDA.
AUTUANTE - EDUARDO ANDRÉ MOREIRA TOSTA
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 16/07/2025

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0121-03/25-VD**

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS, PARA COMERCIALIZAÇÃO, NÃO ENQUADRADAS NO REGIME. ADOÇÃO DO REGIME NORMAL DE APURAÇÃO DO IMPOSTO. MULTA. Uma vez comprovada a tributação regular nas operações subsequentes, torna-se inexigível o tributo neste caso, convertendo-se a exigência relativa ao imposto não antecipado em multa. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/09/2024, refere-se à exigência de R\$ 440.145,78 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência da seguinte irregularidade:

Infração 01 – 007.015.003: Multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de outubro a dezembro de 2019; janeiro a maio, agosto e novembro de 2020.

O Autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação às fls. 19 a 24 do PAF. Alega que não há como prosperar a multa aplicada pela Fazenda Estadual. Diz que não são necessárias grandes explicações, bastando a análise fática do ocorrido à época para demonstrar que não estava obrigado ao recolhimento do ICMS Antecipação.

Ressalta que é de conhecimento das autoridades, que em 19/03/2019 ocorreu um incêndio em seu estabelecimento (anexo Boletim de Ocorrência), que destruiu a quase totalidade do parque fabril, tendo inclusive atingido diversas residências no entorno da unidade industrial (anexo Laudo Pericial). No cenário caótico em que se encontrava, em que a falta de produção comprometia o atendimento da demanda junto aos clientes da Bahia e de Sergipe (Estado atendido pelo Defendente), e diante da sabida demora para retomar as suas atividades locais, informa que organizou a sua logística de modo a adquirir produtos diretamente de outras unidades do Grupo Ortobom, localizadas em Goiás, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Pernambuco e Ceará.

Em razão dos custos de frete excedentes, que comprometeriam as operações e da impossibilidade de cumprimento das obrigações acessórias - registro dessas Notas Fiscais -, diz que apresentou ao Estado da Bahia um Pedido de Regime Especial, para que os produtos adquiridos nas outras unidades do Grupo Ortobom fossem encaminhados diretamente pelos transportadores aos seus clientes localizados nos diversos Municípios da Bahia, sendo o transporte acobertado também pela Nota Fiscal de Venda do Defendente para o cliente. Em 22/04/2019 o Regime Especial foi prontamente deferido pelo Estado da Bahia (doc. anexo), da seguinte forma:

DA CONCLUSÃO

DEFERIR o Regime Especial, nos seguintes termos:

Cláusula Primeira. Fica a INDÚSTRIA BAIANA DE COLCHÕES E ESPUMAS LTDA. com sede sob na Rua Eurico Temporal nº 400, bairro Valéria, Salvador/BA, CEP 41300-140, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.748.342/0001-10 e inscrição Estadual nº 85.451.953, no recebimento de

mercadorias de outros Estados, a entrega-las diretamente aos seus clientes situados no Estado da Bahia, sem transitar as mercadorias pelo seu estabelecimento.

Cláusula segunda. O transporte das mercadorias será acompanhado pela nota fiscal de compra efetuada pela Requerente, como também das notas fiscais de venda com destino aos clientes localizados no Estado.

Cláusula terceira. Todos os documentos emitidos por conta desse Regime Especial deverão conter a expressão “Autorizado mediante Regime Especial concedido nos termos do Parecer GETRI/DITRI nº9617/2019”.

Cláusula quarta. O presente Regime Especial poderá ser alterado ou cassado a qualquer tempo no interesse da Administração Tributária e a sua concessão não dispensa o contribuinte do cumprimento das demais obrigações, principal e acessórias, previstas na legislação estadual.

Cláusula quinta. Este Regime Especial produzirá efeitos 30/04/2020

A título de esclarecimento, informa que o valor deduzido pelas autoridades em razão do recolhimento do ICMS — Antecipação Parcial no período autuado está relacionado com as aquisições interestaduais de produtos de outras unidades da Federação (como por exemplo Rio Grande do Sul e São Paulo, onde está localizada a International Fiber do Brasil, outra empresa do Grupo Ortobom), que não estão abrangidas pelo Regime Especial.

Registra que respaldado pelo Regime Especial somente deixou de recolher o ICMS por antecipação, relativo aos produtos que foram entregues pelas outras unidades do Grupo Ortobom que o socorreram no período crítico após o incêndio, sendo assim incabível a exigência de qualquer penalidade durante o período de vigência do Regime Especial.

Ressalta que além da obtenção do Regime Especial acima destacado, também assinou Termo de Acordo (doc. anexo) para utilização dos benefícios dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 7.799/00, através do qual ficou autorizado a reduzir a base de cálculo nas saídas internas de seus produtos, lançar crédito presumido nas saídas interestaduais. Transcreve o despacho.

Alega que o benefício acima é incompatível com a antecipação do ICMS, razão pela qual, também com base nesse Termo de Acordo, entende que agiu corretamente, não sendo cabível qualquer penalidade por suposta falta de recolhimento do ICMS — Antecipação (que, frisa, nunca foi devido).

Caso assim não seja entendido, alega que não há dúvida de que a fiscalização se equivocou em seus cálculos, pois deveria ter observado a existência do Termo de Acordo, e com isso deveria ter aplicado a redução da base de cálculo do ICMS estabelecida no Decreto 7.799/00, reduzindo, consequentemente, a penalidade aplicada. Nesse sentido menciona decisões do CONSEF, ACÓRDÃO JJF Nº 0335-06/20 e ACÓRDÃO CJF Nº 0428-12/24.

Diante do exposto, restando demonstrada a regularidade dos procedimentos adotados, autorizados por Regime Especial e Termo de Acordo, afirma que não há que se falar em exigência de recolhimento do ICMS — Antecipação, razão pela qual requer que a Defesa seja acolhida integralmente, com o cancelamento das penalidades, e consequente arquivamento dos autos.

Caso assim não seja entendido, pede que seja dado provimento à esta defesa para que sejam refeitos os cálculos da penalidade, diante da existência de Termo de Acordo, que determina a redução de base de cálculo do ICMS estabelecida no Decreto 7.799/00.

O Autuante presta informação fiscal às fls. 74 a 77 dos autos. Diz que o Autuado, em sua defesa administrativa (fls. 19 a 70 do PAF), apresenta suas razões e motivos para requerer a improcedência do Auto de Infração.

Ressalta que é exigido o ICMS Antecipação Parcial sobre as operações aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação, destinadas à comercialização, conforme Notas Fiscais relacionadas no demonstrativo que instrui a acusação fiscal.

Informa que não se tratam de transferências entre estabelecimentos matriz e filiais, e sobre o fato, menciona o Artigo 12-A, da Lei nº 7.014/96, que transcreve.

Registra que a Lei nº 7.014/96 delega, só e somente só, conforme § 2º do citado dispositivo legal, as hipóteses de exclusões da sistemática de antecipação parcial do imposto. Seja por mercadoria ou por atividade econômica. Logo, não se aplica o Regime Especial. Também menciona e transcreve art. 97, inciso VI da Lei nº 5.172/66.

A título de argumentação, diz que o Regime Especial a que se refere o Autuado não faz qualquer referência a "dispensa de recolhimento de imposto", principalmente qualquer modalidade do ICMS, por isso, entende que é descabida a pretensão do Autuado à fl. 23 do PAF.

Afirma que os dois Acórdãos cujo recorte foi inserido à fl. 23 pelo Defendente não guardam qualquer relação com a acusação do presente Auto de Infração.

O primeiro, trata da redução da base de cálculo (41,176%), prevista no Decreto nº 7799/00, que, no caso, promoveu a redução do *quantum* lançado e; o segundo, trata de mercadoria enquadrada no regime de Substituição Tributária (Total). O que não é o caso aqui discutido.

Conclui que o Autuado não comprovou o recolhimento do ICMS Antecipação Parcial nas aquisições das mercadorias cujas Notas Fiscais se encontram relacionadas no demonstrativo de fls. 8 e 9, recorte, e completo na mídia à fl. 10.

Apresenta a relação das Notas Fiscais de aquisição de mercadorias destinadas à comercialização, afirmando que, até prova em contrário, é fato gerador do ICMS Antecipação Parcial.

Diante do exposto, requer a procedência do presente Auto de Infração.

O Defendente apresenta manifestação às fls. 97 a 100 do PAF. Registra que na Informação Fiscal o Autuante requer a procedência do Auto de Infração, alegando que o contribuinte não comprovou o recolhimento do ICMS Antecipação Parcial, tampouco apresentou justificativa de que o imposto não seria devido.

Menciona que o ponto não contestado pela fiscalização a situação fática é absolutamente peculiar, pois é resultado de um incêndio no estabelecimento do Defendente, ocorrido em 19.03.2019, que destruiu a quase totalidade do parque fabril.

Ao contrário do que alega o Autuante, para atender os clientes da Bahia e de Sergipe, pelas unidades do Grupo Ortobom, localizadas em Goiás, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Pernambuco e Ceará, ficou estabelecido no Regime Especial que as mercadorias seriam acompanhadas também pela Nota Fiscal de Venda do Defendente para o cliente.

Reproduz as cláusulas do Regime Especial e afirma que “estamos diante de uma venda da Defendente aos seus clientes locais, que por questões fáticas circunstanciais (incêndio), teve a mercadoria entregue por unidade do Grupo Ortobom localizado em outro Estado”.

Afirma que não se trata de operação interestadual rotineira, que justificaria o recolhimento do ICMS — Antecipação. Está equivocado o entendimento do Autuante, estando o Autuado respaldado pelo Regime Especial, que somente deixou de recolher o ICMS — Antecipação relativo aos produtos que foram entregues pelas outras unidades do Grupo Ortobom que a socorreram no período crítico após o incêndio, sendo assim, incabível a exigência de qualquer penalidade durante o período de vigência do Regime Especial.

Reitera os termos da defesa, no sentido de que deve ser observada a existência de Termo de Acordo assinado para utilização dos benefícios dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 7.799/00, através do qual o Defendente ficou autorizado a reduzir a base de cálculo nas saídas internas de seus produtos, lançar crédito presumido nas saídas interestaduais.

Diz que o Autuante entende, de forma equivocada, que o benefício acima não é incompatível com o recolhimento do ICMS - Antecipação do ICMS, e apenas destaca que os acórdãos transcritos pela Defendente não guardam relação com a discussão dos autos.

Afirma que, mais uma vez, equivocado o entendimento, pois a existência do Termo de Acordo é suficiente para revisão dos cálculos, com a aplicação da redução da base de cálculo do ICMS

estabelecida no Decreto 7.799/00, e a consequente redução da penalidade aplicada. Os acórdãos devem ser observados.

Diante do exposto, estando demonstrada a regularidade dos procedimentos adotados, ratifica integralmente os termos de sua defesa, que deverá ser integralmente acolhida, com o cancelamento das penalidades e consequente arquivamento dos autos.

Autuante presta segunda Informação Fiscal à fl. 104 dos autos. Diz que tomou conhecimento da manifestação apresentada pelo Defendente às fls. 97 a 100 dos autos e nada tem a acrescentar.

Na sessão de Julgamento foi realizada sustentação oral por videoconferência e acompanhada pelos advogados, Dr. André Luís Martauro Medeiros – OAB/SP - 295.148 e Dr. Frederico de Mello e Faro da Cunha – OAB/SP 129.282.

VOTO

O presente Auto de Infração está embasado nos demonstrativos elaborados pelo autuante, foram fornecidas ao defendente, cópias dos mencionados demonstrativos, não foi identificado qualquer prejuízo para a Defesa, a irregularidade apurada fora descrita de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo a multa apurada consoante o levantamento acostado aos autos, que é de fácil entendimento quanto ao método de apuração da penalidade exigida, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação para se determinar a nulidade deste lançamento.

Quanto ao mérito, a Infração 01 trata de multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente, nos meses de outubro a dezembro de 2019; janeiro a maio, agosto e novembro de 2020.

O Defendente alegou que é de conhecimento das autoridades, que em 19/03/2019 ocorreu um incêndio em seu estabelecimento. Em razão dos custos de frete excedentes, que comprometeriam as operações e da impossibilidade de cumprimento das obrigações acessórias - registro dessas Notas Fiscais -, diz que apresentou ao Estado da Bahia um Pedido de Regime Especial, para que os produtos adquiridos nas outras unidades do Grupo Ortobom fossem encaminhados diretamente pelos transportadores aos seus clientes localizados nos diversos Municípios da Bahia, sendo o transporte acobertado também pela Nota Fiscal de Venda do Defendente para o cliente. Em 22/04/2019 o Regime Especial foi prontamente deferido pelo Estado da Bahia.

Disse que respaldado pelo Regime Especial somente deixou de recolher o ICMS por antecipação, relativo aos produtos que foram entregues pelas outras unidades do Grupo Ortobom que o socorreram no período crítico após o incêndio, sendo assim incabível a exigência de qualquer penalidade durante o período de vigência do Regime Especial. O referido benefício é incompatível com a antecipação do ICMS.

Na informação fiscal, Autuante citou o Artigo 12-A, da Lei nº 7.014/96, e afirmou que de acordo com § 2º do mencionado dispositivo legal, são informadas as hipóteses de exclusões da sistemática de antecipação parcial do imposto. Seja por mercadoria ou por atividade econômica, logo, não se aplica o Regime Especial. Não se trata de transferências entre estabelecimentos e sim aquisições interestaduais com mercadorias tributáveis, por isso, não acatou as alegações defensivas.

A exigência de ICMS a título de antecipação parcial foi instituída na legislação do Estado da Bahia a partir de 01/03/2004, por meio da Lei 8.967, de 29/12/2003, e consiste na aplicação da alíquota interna sobre valor da operação interestadual constante na Nota Fiscal de aquisição, deduzindo-se o valor do imposto destacado no mencionado documento fiscal. Portanto, não assiste razão ao defendente, haja vista que está obrigado a recolher o ICMS a título de Antecipação Parcial, o

contribuinte deste Estado, independentemente do regime de apuração do imposto, em relação às mercadorias adquiridas para comercialização.

A penalidade sobre o imposto que deveria ter sido pago por antecipação parcial encontra-se no art. 42, inciso II, alínea “d” da Lei 7.014/96 que prevê aplicação da multa de 60% do valor do imposto não recolhido por antecipação, inclusive no caso de antecipação parcial.

O presente lançamento não foi efetuado para cobrar o imposto, que foi recolhido quando da saída das mercadorias, segundo a descrição dos fatos, mas apenas a multa. Neste caso, a própria Lei 7.014/96, instituidora da obrigação tributária, também estabelece a penalidade pelo descumprimento da obrigação principal. Ou seja, ao contrário do alegado pelo defendente, foi constatado imposto não recolhido no prazo estabelecido pela legislação tributária, sendo efetuado o pagamento em outro momento.

De acordo com o § 1º do mencionado art. 42 da Lei 7.014/96. *“no caso de o contribuinte sujeito ao regime normal de apuração deixar de recolher o imposto por antecipação, inclusive por antecipação parcial, nas hipóteses regulamentares, mas, comprovadamente, recolher o imposto na operação ou operações de saída posteriores, é dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, aplicando-se, contudo, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II”*.

Portanto, a multa prevista se destina ao contribuinte que deixar de recolher o imposto por antecipação, nas hipóteses regulamentares, mas, comprovadamente, recolher o imposto na operação ou operações de saída posteriores, sendo dispensada a exigência do tributo que deveria ter sido pago por antecipação, aplicando-se, a penalidade prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei 7.014/96.

Vale destacar que conforme Cláusula quarta do Regime Especial mencionado pelo Defendente estabelece que *“o presente Regime Especial poderá ser alterado ou cassado a qualquer tempo no interesse da Administração Tributária e a sua concessão não dispensa o contribuinte do cumprimento das demais obrigações, principal e acessórias, previstas na legislação estadual”*. Portanto, não dispensa o pagamento do imposto previsto no Artigo 12-A, da Lei nº 7.014/96.

Também foi alegado nas razões de defesa, que o Autuante deixou de observar que o estabelecimento autuado é possuidor do Benefício de Atacadista, que o habilita como beneficiário ao tratamento tributário previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto nº 7.799, de 09 de maio de 2000.

O Defendente afirmou que o Autuante deveria ter observado a existência de Termo de Acordo, e com isso deveria ter aplicado a redução da base de cálculo do ICMS estabelecida no Decreto 7.799/00, reduzindo, conseqüentemente, a penalidade aplicada.

Observe que em relação à base de cálculo do imposto relativo à operação subsequente, quando for reduzida, a redução do imposto relativo à antecipação parcial será igualmente contemplada com a referida redução.

O Decreto 7.799/00 dispõe sobre redução de base de cálculo nas operações internas com mercadorias destinadas à comercialização, realizadas por contribuintes do ICMS sob os códigos de atividade indicadas neste Decreto, inclusive o comércio atacadista de produtos alimentícios em geral. A utilização do tratamento tributário previsto no referido Decreto ficou condicionada à celebração de Termo de Acordo específico, e somente se aplica a operações de saídas internas de estabelecimentos inscritos no Cadastro de Contribuintes do ICMS, destinadas a contribuintes também inscritos.

Na celebração prévia do mencionado Termo de Acordo, são determinadas as condições e procedimentos aplicáveis, e o contribuinte toma conhecimento das condições e procedimentos necessários ao seu cumprimento quando assina o referido Termo.

Vale salientar que o contribuinte somente fará jus ao regime especial estabelecido no Decreto nº 7.799/00 se estiver adimplente com o recolhimento do ICMS e estiver em dia com o cumprimento das obrigações acessórias, conforme § 1º, V e VI do art. 7º-B do mencionado Decreto.

A multa foi exigida em razão da falta de pagamento do imposto relativo à antecipação parcial no prazo regulamentar, sendo efetuado o recolhimento em outro momento.

Nos casos de benefícios fiscais que estejam dependendo de condição, não sendo esta satisfeita, o tributo é devido pelo sujeito passivo sem a utilização do benefício. Portanto, se o Contribuinte não cumpriu o pagamento do imposto Antecipação Parcial no prazo correto, assiste razão ao Autuante, quando apurou a multa devida sem os benefícios referentes ao Decreto nº 7.799/2000.

Sobre os acórdãos deste CONSEF citados pela defesa, é importante observar que devem ser analisados no contexto de cada processo; as mencionadas decisões não podem ser utilizadas como paradigmas em relação ao caso em exame.

Entendo que está comprovada a infração apontada, referente à penalidade apurada no demonstrativo elaborado pelo Autuante, considerando que o Defendente não comprovou o recolhimento integral no prazo regulamentar, sendo devida a multa decorrente da falta de pagamento do ICMS a título de antecipação parcial na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **278996.0004/24-3**, lavrado contra **INDÚSTRIA BAIANA DE COLCHÕES E ESPUMAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$ 440.145,78**, prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 26 de junho de 2025

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA