

N. F. Nº - 217688.0248/19-7
NOTIFICADO - SEARA ALIMENTOS LTDA
NOTIFICANTE - PAULO ROBERTO BRANDÃO ARGOLO
ORIGEM - IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET - 06.11.2020

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0345-06/20NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TOTAL. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. Cobrança da Antecipação Tributária Total de produto derivado do abate de suínos. Infração caracterizada. Sujeito passivo não logra êxito em elidir a ação fiscal. Julgamento favorável à cobrança. Instância única. Notificação Fiscal **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 13/10/2019, em que é exigido o ICMS no valor de R\$19.396,75, e multa de 60% no valor de R\$ 11.638,05 perfazendo um total de R\$ 31.034,80, pela falta de recolhimento da Antecipação Total do ICMS, em aquisição interestadual de produtos resultantes do abate de suínos, procedentes do Estado de São Paulo.

Infração 01 – 54.05.10 Falta de recolhimento do ICMS referente 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: Alíneas “a” e “d”, do inciso III, do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c § 3º e inciso I, do § 4º, do art. 8º § 6º, do arts. 23, 32 e 40 da Lei nº 7.014/96, com tipificação da multa prevista na alínea “d”, inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Inicialmente, cumpre sublinhar que o presente relatório atende às premissas estatuídas no inciso II do art. 164 do RPAF-BA/99, sobretudo quanto à adoção dos critérios da relevância dos fatos e da síntese dos pronunciamentos dos integrantes processuais.

O Notificado apresenta impugnação, por meio de advogado, com anexos (fls. 09/47), inicialmente reproduzindo os dispositivos legais que embasaram a presente notificação e alegando que a acusação não deve prosperar, tendo em vista que tais insumos são utilizados no processo produtivo a ser realizado perante estabelecimento localizado neste Estado, dando origem a novas mercadorias industrializadas, cujas saídas subseqüentes são regularmente tributadas por ICMS.

Aduz que, por ocasião da entrada da matéria prima no Estado da Bahia, a Impetrante tem sido compelida ao pagamento do ICMS denominado “antecipação parcial”, a despeito de se tratar de item a ser objeto de industrialização no estabelecimento baiano, fica claro tratar-se de operação de entrada de mercadoria no Estado da Bahia para fins de industrialização.

Assevera que a Defendente conta com decisão judicial proferido pelo Poder Judiciário do Estado da Bahia, que lhe resguarda o não recolhimento de ICMS nas operações em tela.

No mérito, referencia os art. 12-A da Lei 7.014/96, que trata da Antecipação Parcial, combinado com o art. 289 do RICMS/12, para argumentar que por se tratar de industrialização, ter-se-á na operação subseqüente a saída de outro produto, diverso daquele que entrou, de modo que não há o que se falar de ICMS a ser antecipado na entrada.

Menciona que, não bastasse a legislação do Estado da Bahia ser bem clara sobre a não incidência da antecipação parcial do ICMS nas operações de aquisição de matéria prima, tem-se que o Convênio CONFAZ ICMS 52/2017, que regulamenta a figura da “substituição tributária” do ICMS a

nível nacional, ainda prevê que:

“Cláusula nona: O regime de substituição tributária não se aplica.

...

III – às operações interestaduais que destinem bens e mercadorias a estabelecimento industrial para emprego em processo de industrialização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, desde que este estabelecimento não comercialize o mesmo bem ou mercadoria”

Esclarece que o estabelecimento baiano do Defendente não comercializa a matéria-prima que recebe, de modo que se aplica perfeitamente o disposto na Cláusula Nona do citado Convênio.

Para evitar que a Defendente fosse obrigada a continuar a pagar indevidamente a “antecipação parcial” do ICMS nessas operações impetrou Mandado de Segurança perante o Poder Judiciário do Estado da Bahia, pelo qual pleiteava a concessão de liminar, relativamente aos produtos adquiridos na condição de matéria-prima destinada a industrialização em seu estabelecimento localizado neste Estado.

Assim, foi proferida sentença naqueles autos (056513032.2018.8.05.0001), garantindo o direito da Defendente não ser compelida ao pagamento da antecipação, tal como ocorre no presente caso: *“Posto isso, concedo segurança liminar para determinar à autoridade impetrada, ou quem suas vezes fizer, que se abstenha de exigir o pagamento da antecipação parcial do ICMS referente às operações interestaduais promovidas pela impetrante, relativamente aos bens adquiridos para utilização como matéria-prima, produto intermediário e insumos no processo produtivo”.*

Finaliza a peça defensiva requerendo que seja acolhida a presente justificação, para ser julgada improcedente a Notificação Fiscal ante a inexistência de ICMS antecipado a recolher na operação, conforme art. 12-A da Lei 7.014/96. Caso remanesçam dúvidas, que sejam baixados os autos em diligência para que sejam esclarecidas as matérias do fato, com a devida instrução do processo.

Distribuído o Processo Administrativo Fiscal - PAF para esta Junta, fiquei incumbido de apreciá-lo. Entendo como satisfatórios para formação do meu convencimento os elementos presentes nos autos, estando o PAF devidamente instruído.

VOTO

A Notificação Fiscal em lide exige do Notificado ICMS no valor de R\$19.396,75, e multa de 60% no valor de R\$11.638,05, perfazendo um total de R\$31.034,80 e é composta de 01 (uma) Infração detalhadamente exposta no Relatório acima, o qual é parte integrante e inseparável deste Acórdão.

Note-se que tanto a infração apurada, assim como a multa aplicada tem previsão legal, conforme alíneas “a” e “d”, do inciso III, do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c § 3º e inciso I, do § 4º, do art. 8º § 6º, do arts. 23, 32 e 40 da Lei nº 7.014/96, com tipificação da multa prevista na alínea “d”, inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Cumpra destacar, portanto, que o lançamento de ofício obedece aos requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua validade. A defesa foi ofertada dentro do prazo regulamentar, não se identificando aqui problemas de intempestividade. Reverenciados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem arranho aos demais princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

O presente lançamento de ofício foi lavrado com o objetivo de cobrar ICMS referente à Antecipação Tributária Total nas aquisições interestaduais de mercadorias derivadas do abate de carne suína, conforme está descrito no corpo da Notificação Fiscal, a seguir transcrito:

“O contribuinte acima qualificado, deixou de efetuar voluntariamente o pagamento do ICMS referente à aquisição interestadual de mercadorias (produtos resultantes do abate de gado suíno), sujeitas à antecipação tributária por força do Decreto nº 14.812/13, que alterou o artigo 332, § 2º do RICMS/BA, oriundas do Estado de São Paulo e destinados à comercialização no

Estado da Bahia, como se infere do DANFE nº 111190, emitido em 10/10/2019 e Hard Copy SEFAZ/BA colacionadas.”

Observo que as mercadorias descritas no DANFE nº 111.190 são, de fato, derivados do abate de suínos congelados, todos inseridos no conceito de “carne e demais produtos comestíveis frescos, resfriados, congelados, salgados, em salmoura, simplesmente temperados, secos ou defumados, resultantes do abate suínos”. E, de acordo com a legislação vigente, estão inclusas no Anexo 1 do RICMS/BA, sujeitos, portanto, a antecipação tributária total, devendo ser recolhido o imposto antes da entrada no Estado da Bahia, conforme estabelecido na alínea “a” do inc. III do art. 332 do RICMS/BA, *in verbis*:

“RICMS/BA - Decreto nº 13.780/2012

(...)

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.

(...)”

A Notificada se insurge contra a Notificação informando não caber a cobrança de antecipação parcial nessa operação, porque as mercadorias se destinam a industrialização, é matéria-prima para a produção de outros produtos industrializados e que a Impetrante não comercializa esses produtos, ainda diz que de acordo a legislação fiscal baiana não cabe a cobrança da antecipação parcial do ICMS nesse tipo operação.

Que, em razão do Estado da Bahia insistir em cobrar o ICMS da antecipação parcial nesse tipo de operação, foi obrigada a impetrar um Mandado de Segurança com liminar, para se proteger dessa cobrança indevida, concedida pela 3ª Vara da Fazenda Pública em 29/10/2018 sob o nº 0565130.32.2018.8.05.0001, onde determina que a autoridade fazendária se abstenha de exigir o pagamento da antecipação parcial do ICMS referente às operações interestaduais promovidas pela impetrante, relativamente aos bens adquiridos para utilização como matéria prima, produto intermediário e insumos no processo produtivo.

Cabe destacar que a defesa apresentada destoa em relação à acusação fiscal, haja vista que versa sobre Antecipação Tributária Parcial, conquanto o ICMS cobrado na Notificação Fiscal trata do ICMS devido por Antecipação Tributária Total. Ademais, a citação do Mandado de Segurança impetrado pelo Impugnante não lhe beneficia, exatamente pelo mesmo motivo: trata especificamente do tema “Antecipação Tributária Parcial”. Divergindo, portanto, do assunto ora debatido e contrariando o disposto no §1º do art. 123 do RPAF-BA/99, a seguir transcrito:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

Art. 123 É assegurado ao sujeito passivo tributário o direito de fazer a impugnação do lançamento do auto de infração ou da notificação fiscal no prazo de 60(sessenta dias), contado da data da intimação.

§ 1º - A matéria relacionada com a situação que constitua o objeto da lide deverá ser alegada de uma só vez. (grifos nossos)

(...)”

Constato que os cálculos realizados pelo Notificante, constantes na “Planilha da Base de Cálculo e do ICMS” (fl. 03), foram efetivados de acordo com a legislação vigente, possibilitando ao Notificado exercer plenamente o direito de defesa. Restando evidenciado que a ação fiscal realizada, que resultou na lavratura da presente Notificação, foi executada de forma criteriosa e que o sujeito passivo cometeu a irregularidade apurada. Haja vista que se afigura devidamente caracterizada e não foi apresentado qualquer elemento fático capaz de elidir a acusação formulada pelo preposto do fisco.

Nos termos expendidos, voto pela PROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância única, considerar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **217688.0248/19-7**, lavrado contra **SEARA ALIMENTOS LTDA**, devendo ser intimado o Notificado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$19.396,75**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “d” do inciso II do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais devidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 29 de outubro de 2020.

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO – PRESIDENTE/JULGADOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR

EDUARDO VELOSO DOS REIS – RELATOR