

N.F. Nº - 272466.0340/22-7
NOTIFICADO - LMV ALIMENTOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI
NOTIFICANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - IFMT SUL / DAT
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 26/09/2022

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0192-04/22NF-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. CONTRIBUINTE DESCREDENCIADO. Cobrança da antecipação tributária parcial em transação interestadual. A Notificada trouxe aos autos documentação que direcionam serem as mercadorias adquiridas “Açúcar Cristal” utilizadas na incorporação de seu processo produtivo de refinamento para produzir o “Açúcar Refinado”. Ademais encontra-se entendimento neste Conselho no sentido de que o simples acondicionamento dos alimentos em embalagens fracionadas menores, com inserção de logomarca e código de barras, tem natureza manifestamente industrial. Infração insubsistente. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Instância única. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A Notificação Fiscal em epígrafe, Trânsito de Mercadorias, lavrada em 17/03/2022, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 7.783,78 mais multa de 60%, no valor de R\$ 4.670,27, totalizando o montante de R\$ 12.454,05 em decorrência do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 - 054.005.008: 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 na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, Decreto de nº 13.780/12, c/c art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei nº 7.014/96. Multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

O Notificante acrescentou na descrição dos fatos que se trata de:

“Contribuinte acima qualificado adquiriu mercadorias para comercialização oriundas de outra Unidade da Federação sujeitas à Antecipação Tributária (Açúcar Cristal), conforme DANFE de nº 125335, cópia anexa, não possui autorização para pagamento posterior e deixou de recolher o ICMS devido antes da entrada no Estado da Bahia”

Anexo aos autos, dentre outros, encontram-se cópias dos seguintes documentos: a Notificação Fiscal de nº 2724660340/22-7, devidamente assinada pelo Auditor Fiscal (fl. 01); o Demonstrativo de Débito (fl. 02); a memória de cálculo da Antecipação Parcial efetuado pelo Notificante (fl. 03); o Termo de Ocorrência Fiscal nº 2176811059/22-4, lavrado 11h53min da data de 17/03/2022 (fls. 04 e 05); o DANFE da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nº 125.335, procedente de Estado de Goiás (fl. 06), emitida, na data de 14/03/2022, pela Empresa Central Energética Morrinhos S/A. que carrega a mercadoria de NCM de nº 1701.99.00 (Açúcar Cristal); o Documento Auxiliar de Manifesto Eletrônico de Documentos Fiscais – DAMDFE de nº 011 (fl. 08); o documento da consulta dos pagamentos realizados (fl. 10) os documentos do veículo e do motorista (fls. 07 e 09).

A Notificada se insurge contra o lançamento, através de representante, manifestando impugnação, onde a peça de defesa consta apensada aos autos (fls. 12 a 15), protocolizada na CORAP SUL/PA T. FREITAS na data de 25/05/2022 (fl. 11).

Em seu arrazoado a Notificada iniciou sua peça defensiva onde no tópico “*Dos Fatos – Descrição Na Notificação*” que a Notificada adquiriu mercadorias para industrialização oriundas de outra Unidade da Federação sujeita à antecipação tributária (açúcar cristal), conforme DANFE de nº 125.335, não possui autorização especial para pagamento posterior e deixou de recolher o ICMS devido antes da entrada no Estado da Bahia.

Assinalou no tópico “*Do Direito – Preliminar – Nota Fiscal*” que a notificação resta eivada de nulidade, pois, em conformidade com o que preconiza nosso ordenamento jurídico, o Demonstrativo elaborado pela Autoridade Fazendária é evidente e claro que a aplicabilidade de antecipação tributária na Notificada é indevida, pois a mesma é beneficiária pelo Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia – DESENVOLVE, conforme Resolução de nº 91/2021, para produzir açúcar refinado e cristal e beneficiar produtos de origem vegetal (feijão e arroz).

Complementou que para que haja necessárias a prova inequívoca e dar respaldo ao julgador na convicção da verossimilhança dos fatos, tem-se um parecer formal da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia de nº 02197720222, número e ano 1674/2022:

Ementa: ICMS. Nas aquisições interestaduais de açúcar para moagem e refino, processos que se caracterizam como típicos de industrialização para a produção de açúcar refinado e cristal, não há incidência da antecipação parcial.

A antecipação parcial disciplinada na Lei 7.014/96, art. 12-A, incide nas compras interestaduais de mercadorias (não alcançadas pela isenção, não incidência ou imunidade) para comercialização, não se aplicando nas compras de produtos para aplicação em processos de industrialização no estabelecimento adquirente.

O parágrafo 2º, do art. 332, do RICMS/BA, por sua vez, não disciplina a incidência da antecipação parcial, trata do prazo para recolhimento do imposto, vedando a aplicação do prazo especial ali previsto para operações sujeitas à antecipação parcial (ou total, conforme o caso) com os produtos ali especificados, entre os quais o açúcar, ou seja, nas compras interestaduais de açúcar para comercialização.

Resposta:

Portanto, nas aquisições interestaduais de açúcar para moagem e refino, que se caracterizam como processos típicos de industrialização do açúcar refinado e cristal, que a Consulente produz e comercializa, não há incidência da antecipação parcial.

Concluiu que assim, verifica-se que a falta de amparo na legislação redundou em erro do Notificante que se atentou em observar o parágrafo 2º do art. 332, do RICMS/BA, que por sua vez regulamenta previsibilidade do pagamento. Tal fato por si só eiva de nulidade plena do Termo de Ocorrência Fiscal de nº 2176811059/22-4.

Assegurou que a igualdade constitucional que previsional a PLENA DEFESA, faz ver que os lançamentos devem contar com a devida CLAREZA, restando NULAS as notificações aqui objeto que geraram a emissão da Notificação Fiscal, CERCEANDO A PLENA DEFESA.

Não possuindo as condições de executabilidade forense, onde a liquidez e certeza devem e precisam restar provados, resta nula o Termo de Ocorrência Fiscal, devendo tal qualidade lhe ser atribuída pela autoridade administrativa, sob pena de tê-la decretada pelo Poder Judiciário.

Em vista dos fatos acima alocados, torna-se primordial a declaração de nulidade da notificação fiscal e consequente ilegitimidade das multas aplicadas para a perfeita observação dos ditames legais e jurisprudenciais.

Consignou que se assim não entendido, permite-se a Notificada requerer as diligências necessárias para a constatação dos reais valores devidos, evitando assim detrimentos aos seus direitos em benefício do locupletamento desmotivado do Estado.

Apontou no tópico “*Do Mérito*” que a Notificada é uma empresa constituída no Estado da Bahia em outubro de 2012, tendo destaque na atividade econômica de moagem e fabricação de produtos de origem vegetal não especificado anteriormente, CNAE de nº 1069-4/00, e que vem procurando, apesar das várias dificuldades que assolam aos empresários de nosso País, cumprir corretamente

suas obrigações fiscais.

Aventou que o Termo de Ocorrência Fiscal, têm esteio tributário e ainda, que as multas exponenciais significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensa à igualdade das partes garantida na Constituição Federal Brasileira.

Proferiu que além observando o brocardo *accessorium sequitur principale*, estando suspensa a inexigibilidade do tributo e em face de interposição da presente defesa, as multas aplicadas em questão devem necessariamente permanecer com a exigibilidade suspensa, sendo vedada sua inscrição em dívida ativa.

Salientou que apoiado em todo o exposto e nas provas documentais acostadas ao procedimento a Notificada requer que seja regularmente distribuída e conhecida a DEFESA ESCRITA, sendo processada pelo órgão competente, e após, seja face à nulidade da notificação pelos motivos acima desfilados destinando-a ao arquivo administrativo suportando, posteriormente, o Notificante, os custos havidos pela Notificada na produção da presente defesa escrita, ou ainda, se assim não entendido, seja o feito convertido em diligência a fim de apurar as informações aqui prestadas no tocante aos valores auferidos aos meses relacionados, comprovando as alegações de erro na apuração alocada.

Finalizou pela IMPUGNAÇÃO TOTAL e seu ARQUIVAMENTO.

Verifico que por força de norma publicada em 18/08/2018, referente ao Decreto de nº 18.558/18, não consta a Informação Fiscal.

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. É o relatório.

VOTO

A Notificação Fiscal em epígrafe, Trânsito de Mercadorias, lavrada em 20/12/2021, exige da Notificada ICMS no valor histórico de R\$ 8.648,64 mais multa de 60%, no valor de R\$ 5.189,18, totalizando o montante de R\$ 13.837,82 em decorrência do cometimento da Infração (054.005.008) da falta de recolhimento do ICMS referente à antecipação tributária parcial, antes da entrada do território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra Unidade da Federação, por contribuinte que não preenche os requisitos na legislação fiscal.

O enquadramento legal seguiu a Infração tipificada referenciando-se à alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, Decreto de nº 13.780/12, c/com art. 12-A; inciso III do art. 23; art. 32 e art. 40 da Lei de nº 7.014/96 e multa prevista no art. 42, II, “d”, da Lei de nº 7.014/96.

Verifico que por força de norma publicada em 18/08/2018, referente ao Decreto de nº 18.558/18, não consta a Informação Fiscal.

Tem-se que a presente Notificação Fiscal resultou de uma ação de fiscalização realizada por Autoridade Fiscal do POSTO FISCAL BENITO GAMA, através da abordagem de veículo, contendo o DANFE da Nota Fiscal eletrônica (NF-e) de nº 125.335, procedente do Estado de Goiás na data de 14/03/2022 pela Empresa Central Energética Morrinhos S/A., o qual carrega a mercadoria de NCM de nº 1701.99.00 (Açúcar Cristal) a qual verificada não constar no Anexo 1 do RICMS/BA/12, referente ao ano de 2021 - que trata das Mercadorias sujeitas à Substituição ou Antecipação Tributária - sem o pagamento da Antecipação Parcial antes da entrada no Estado da Bahia por contribuinte que não atendia ao estabelecido no inciso III do art. 332 do RICMS/BA/12, para poder usufruir do prazo regulamentar para pagamento da obrigação tributária.

Inicialmente, em relação às preliminares arguidas pela Notificada, as indefiro, pois, constato que o presente lançamento foi efetuado de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo

apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, portanto, não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF-BA/99, para se determinar a nulidade da Notificação Fiscal.

Em apertada síntese da Impugnação da Notificada, esta alegou que as mercadorias adquiridas (Açúcar Cristal) são insumos para industrialização, uma vez que a atividade econômica de destaque da Notificada é a de moagem e fabricação de produtos de origem vegetal sob o CNAE de nº 1069-4/00, por isso não existe cobrança da Antecipação Parcial, trazendo respaldo na resposta do parecer de nº 1674/2022, em consulta formal realizada à Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia que se fez:

“... nas aquisições interestaduais de açúcar para moagem e refino, que se caracterizam como processos típicos de industrialização do açúcar refinado e cristal, que a Consulente produz e comercializa, não há incidência da antecipação parcial.”

Requeru diligência a fim de apurar as informações aqui prestadas no tocante aos valores auferidos aos meses relacionados, comprovando as alegações de erro na apuração alocada.

Entendo que o Estado da Bahia regulamentou, através do art. 332, inciso III do RICMS/BA/12, que o ICMS referente a Antecipação Parcial deve ser recolhido antes da entrada das mercadorias, no território deste Estado, estabelecendo algumas condições, para permitir que o Contribuinte regularmente inscrito no cadastro da SEFAZ e sem nenhuma restrição, recolha o ICMS da Antecipação Parcial no dia 25 do mês seguinte ao da data da emissão do MDF-e vinculado ao documento fiscal. Estas condições estão regulamentadas no art. 332, §2º do RICMS/BA/12.

A despeito disto, o referido §2º excetua do recolhimento postergado em relação às mercadorias adquiridas pela Notificada, conforme observa-se no corpo da norma transcrita a seguir:

*§ 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:*

Neste sentido em consulta ao Sistema de Pareceres Tributários – CPT da SEFAZ, verifica-se a inexistência de Regime Especial – Prazo/Pagamento Diferenciado deferido em favor da Notificada.

Previamente indefiro o pedido de diligência com fulcro no artigo 147, inciso I, alínea “a” do RPAF/BA/99 por considerar suficientes para a formação de convicção os elementos contidos nos autos.

Em consulta ao Sistema de Informações do Contribuinte – INC, aposta pelo Notificante (fl. 12) referente aos Dados Cadastrais da Notificada, donde averiguou-se que a mesma possui como Atividade Econômica Principal o CNAE de nº 4639-7/01 – Comércio Atacadista de Produtos Alimentícios em Geral, no entanto, confirma-se, conforme predito pela Notificada, que a mesma possui a atividade de “Moagem e Fabricação de produtos de origem vegetal não especificados”, sob o CNAE de nº 1069-4/00, acrescido em suas atividades secundárias, sendo enquadrado nesta atividade da Classificação Nacional em Indústria de Transformação na Fabricação de Produtos Alimentícios.

Verifico que a Notificada trouxe aos autos (fl. 35) a Resolução de nº 91/2021 do Programa de Desenvolvimento Industrial e de Integração Econômica do Estado da Bahia - DESENVOLVE – que habilitou a Notificada para “... produzir açúcar refinado e cristal e beneficiar produtos de origem vegetal (feijão e arroz) ...”.

Nesta perspectiva entendo que o “Açúcar Cristal” adquirido pela Notificada é um insumo utilizado na incorporação de seu processo produtivo de refinamento para produzir o açúcar refinado, e que

quando esta relatoria do feito estabeleceu uma célere e aleatória consulta ao Sistema de Nota Eletrônica das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e), das Notas Fiscais emitidas pela Notificada no ano de 2022, e averiguou-se a mercancia, salve melhor juízo, apenas do produto industrializado “**Açúcar Refinado LMV**” conforme exposto na Nota Fiscal de nº 03 emitida em 11/01/2022, tendo oferecido à tributação integralmente o produto de sua industrialização.

Chave de Acesso		Versão	
2922011718290300013355001000000031810169264		4.00	

NF-e	Emitente	Destinat.	Prod./Serv.	Totais	Transp.	Cobrança	Inf. Adic.	Cálc. ICMS	Trans.
Dados dos Produtos e Serviços									

Num.	Descrição	Qtde.	Unidade Comercial	Valor(R\$)
1	ACUCAR REFINADO LMV 30X1	50,0000	FD	5.250,00

Código do Produto	Código NCM	Código CEST	Gênero	NVE
PRD00001	17019900			

Indicador de Escala Relevante	CNPJ do Fabricante da Mercadoria	Código de Benefício Fiscal na UF

Código EX da TIPI	CFOP	Outras Despesas Acessórias
	5101	

Valor do Desconto	Valor Total do Frete	Valor do Seguro

Indicador de Composição do Valor Total da NF-e		
1 - O valor do item (vProd) compõe o valor total da NF-e (vProd)		

Código EAN Comercial	Unidade Comercial	Quantidade Comercial
SEM GTIN	FD	50,0000

Código EAN Tributável	Unidade Tributável	Quantidade Tributável
SEM GTIN	FD	50,0000

Valor unitário de comercialização	Valor unitário de tributação
105,0000	105,0000

Número do pedido de compra	Item do pedido de compra	Valor Aproximado dos Tributos

Número da FCI		

:: ICMS Normal e ST		
Origem da Mercadoria	Tributação do ICMS	Modalidade Definição da BC ICMS
0 - Nacional	00 - Tributada integralmente	NORMAL
		3 - Valor da Operação
Base de Cálculo do ICMS Normal	Alíquota do ICMS Normal	Valor do ICMS Normal
5.250,00	18,00	945,00
Percentual do Fundo de Combate à Pobreza (FCP)	Valor do Fundo de Combate à Pobreza (FCP)	

De mais a mais, acrescenta-se, em consonância com o Parecer de nº 1674/2022 emitido pela SEFAZ, trazidos aos autos pela Notificada às folhas 26 e 27, que o art. 8º, inciso III, § 8º, da Lei de nº 7.014/96, abaixo transcrito, dispõe que, **não ocorrerá retenção ou antecipação do ICMS quando o destino da mercadoria adquirida for para aplicação no processo fabril**, ou seja, quando este utilizado com fins de matéria – prima.

Art. 8º São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo fazer a retenção do imposto devido na operação ou operações a serem realizadas pelos adquirentes, bem como do imposto relativo aos serviços prestados:

(...)

§ 8º Salvo disposição em contrário prevista em regulamentação, não se fará a retenção ou antecipação do imposto quando a mercadoria se destinar:

(...)

*III- a estabelecimento industrial, inclusive microempresa e empresa de pequeno porte, que se dediquem à atividade industrial, para utilização como **matéria – prima**, produto intermediário ou material de embalagem;* (Grifo nosso)

E, examinando-se um pouco mais, encontra-se no art. 12-A, da Lei de nº 7.014/96, que a exigência do recolhimento da antecipação do ICMS, está vinculada à finalidade das aquisições interestaduais forem destinadas à comercialização, como segue:

***Art. 12-A.** Nas aquisições interestaduais de mercadorias para fins de **comercialização**, será exigida antecipação parcial do imposto, a ser efetuada pelo próprio adquirente, independentemente do regime de*

apuração adotado, mediante a aplicação da alíquota interna sobre a base de cálculo prevista no inciso III do art. 23, deduzido o valor do imposto destacado no documento fiscal de aquisição. (Grifo nosso)

Do deslindado entendo que a aquisição de Açúcar Cristal pela Notificada estabelece consonância com o tratamento tributário dado em relação à destinação destas para industrialização, havendo possível conformidade na industrialização em açúcar refinado, tal qual apresentado em sua peça defensiva, cingindo-se ao final como mercadorias que têm por finalidade compor o processo de fabril da Notificada não se assentando na exigência do ICMS da Antecipação Parcial.

Isto posto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº 272466.0340/22-7, lavrada contra **LMV ALIMENTOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI**.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2022.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

EDUARDO DUTRA FREITAS – RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR