

PROCESSO - N. F. N° 298574.0009/22-0
NOTIFICADO - ERB ARATINGA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)
NOTIFICANTE - JOWAN DE OLIVEIRA ARAÚJO
ORIGEM - DAT METRO / IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO -INTERNET – 05/12/2022

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACORDÃO JJF N° 0212-03/22 NF**

EMENTA: ICMS. CRÉDITO INDEVIDO. MERCADORIAS BENEFICIADAS COM NÃO INCIDÊNCIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Nas transferências internas entre estabelecimentos de um mesmo grupo econômico, não há incidência do imposto, conforme Súmula Vinculante nº 8 deste Órgão Julgador e confirmadas pela PGE. Infração Subsistente. NOTIFICAÇÃO FISCAL **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

A presente Notificação Fiscal foi lavrada em 20/06/2022, e exige crédito tributário no valor de R\$ 3.915,18, acrescido da multa de 60%, pela utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com não incidência do imposto, no mês de dezembro de 2021. (Infração 001.002.004).

O Notificado impugna o lançamento fiscal fl.15/17. Pede a improcedência total da Notificação Fiscal, afirmando que, por seu representante legal, vem respeitosamente, em resposta à intimação em epígrafe, expor e requerer o que abaixo segue.

Explica que a é uma fazenda, cuja atividade principal é o cultivo de Eucalipto e, assim sendo, adquire materiais considerados como insumos florestais. Em virtude do atendimento à Intimação, cujo número da Ordem de Serviço é 50079522, a empresa recebeu autuação por utilizar crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 3.915,18, referente a aquisição de insumos agrícolas, originado de transferência de outra filial, através da NF 145.

Registra que a filial da ERB Aratinga, cujo CNPJ é 12.901.925/0007-88, efetuou uma transferência de mercadoria, através da NF 145 (anexa), na qual houve tributação do ICMS com base na Lei estadual 7.014/96, inciso I do artigo 4^a e § 7º do artigo 17.

Salienta que, ainda que o STF tenha decidido pela inconstitucionalidade da incidência do imposto nas operações de transferências, o Estado da Bahia ainda não alterou a lei ordinária.

Ademais, observa do Julgamento no STF do ADC 49, que ficou afastada a incidência do ICMS nas operações de transferência entre estabelecimentos do mesmo titular, sendo que os efeitos desta decisão foram modulados em sede de embargos de declaração para que tivesse eficácia apenas após 18 meses contados da data de publicação da ata de julgamento, o que somente ocorreu em 11/05/2022.

Desta forma, o texto da lei baiana que estabelece a incidência do ICMS nas transferências está em conformidade com a decisão do STF, ao menos até 11/10/2023.

Afirma que a título de conhecimento e consulta, junta anexo o extrato completo dos andamentos relativos ao ADC 49, que reitera, conforme poderá ser confirmado, o acerto dos lançamentos efetuados e a total improcedência (e despropósito) do presente auto de infração.

Diante dos fatos mencionados, solicita que seja julgada totalmente improcedente a Notificação de número 2985740009/22-0, recebida através de mensagem de Intimação DTe: 11807160, extinguindo-se, assim, a cobrança do débito de R\$ 6.402,10.

O Notificante presta a informação fiscal fl. 67. Repete que o presente lançamento de ofício, constituído de única infração, lavrado em 20/06/2022, possui valor histórico de R\$ 3.915,18.

Afirma que a informação visa analisar as razões de fato e de direito dos argumentos defensivos interpostos.

Sintetiza a tese da Impugnante alegando que a inconstitucionalidade da incidência do ICMS nas operações de transferências não foi recepcionada pela Lei Ordinária do Estado da Bahia, bem como os efeitos da decisão sobre o tema na ADC 49 pelo Supremo Tribunal Federal - STF foram modulados após 18 meses, a partir de 11/05/2022.

Explica que o lançamento se relaciona com as operações de transferências internas com base no escopo normativo delimitado na Súmula nº 166 do Superior Tribunal de Justiça – STJ e na Súmula Vinculante nº 8 do Conselho de Fazenda do Estado da Bahia – CONSEF/BA, vigentes à época do fato gerador descrito em face da modulação dos efeitos da decisão do STF acima apontada.

Do exposto, as alegações apresentadas não possuem o condão para afastar o presente lançamento administrativo. Assim, o lançamento tributário é procedente na sua integralidade.

VOTO

Versa a presente Notificação Fiscal sobre exigência de crédito tributário no valor de R\$ 3.915,18, acrescido da multa de 60%, pela utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com não incidência do imposto, no mês de dezembro de 2021. (Infração 001.002.004).

Analizando os elementos constantes do processo, não vislumbro no lançamento qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa do contribuinte, que foi exercida plenamente, haja vista que o sujeito passivo demonstrou perfeito conhecimento da infração, a qual foi fundamentada em demonstrativo analítico e documentos fiscais, cujas cópias foram fornecidas ao contribuinte, inexistindo cerceamento do direito ao contraditório e a ampla defesa.

Dessa forma, no que tange às questões formais, verifico estarem presentes os pressupostos de validade processual, não faltando requisitos essenciais na lavratura da Notificação Fiscal, encontrando-se definidos o notificado, o montante e o fato gerador do débito tributário reclamado, não estando, o lançamento de ofício e o processo administrativo fiscal dele decorrente, incursos em quaisquer das hipóteses do artigo 18 do RPAF/BA.

Nas razões defensivas, o Notificado alegou que a notificação se deu, em função da aquisição de insumos agrícolas, originado de transferência de outra filial, através da NF 145. Entende que, como houve tributação do ICMS na origem, com base na Lei estadual 7.014/96, inciso I do artigo 4º e § 7º do artigo 17, seria legítimo creditar-se na entrada da mercadoria. Acrescenta que, embora o STF tenha decidido pela inconstitucionalidade da incidência do imposto nas operações de transferências, o Estado da Bahia ainda não alterou a lei ordinária.

Sobre a matéria, observo que quanto ao direito e escrituração do crédito fiscal pelas entradas de mercadorias, o contribuinte deve observar o que preceitua a legislação tributária, respeitando os limites ou condições para utilização de créditos fiscais, em especial o art. 309 do RICMS-BA/2012 e arts. 28 a 31 da Lei 7.014/96.

A respeito de crédito fiscal nas transferências, o entendimento firmado pelo CONSEF conforme SÚMULA Nº 08, editada em Sessão de Julgamento da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual desde 29/08/2019, é de que não incide o imposto nas operações ora em discussão. Segue na mesma linha, o Parecer da PGE - Incidente de Uniformização nº 2016.194710-0, de que “não cabe a exigência do ICMS nas operações internas de transferência de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de um mesmo titular”.

Sendo assim, o crédito fiscal foi corretamente glosado na presente Notificação, visto que não há operações tributadas, no caso ora em discussão.

Diante do exposto, julgo **PROCEDENTE** a presente Notificação Fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, em instância ÚNICA, julgar **PROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº 298574.0009/22-0, lavrada contra **ERB ARATINGA S.A. (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)**, devendo ser intimado o Notificado, para realizar o recolhimento do imposto no valor de **R\$ 3.915,18**, acrescido da multa de 60%, prevista na alínea “a”, inciso VII, do art. 42 da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 16 de novembro de 2022.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR