

A. I. Nº - 278906.0049/22-4
AUTUADO - REIS E MENIN COMÉRCIO DE GRÃOS LTDA.
AUTUANTE - GILMAR SANTANA MENEZES
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ OESTE
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 28/12/2022

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0297-04/22-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS DECLARADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. MILHO EM GRÃOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. As saídas internas de milho em grãos são isentas do ICMS consoante previsão do art. 265, CXVIII do RICMS/BA. Não restou comprovado que o autuado, apesar de se encontrar cadastrado sob o código de atividade econômica 111302 – Cultivo de milho, exercia a atividade de comércio atacadista de grãos, fundamento este utilizado para a autuação. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração expedido em 09/08/2022 para reclamar crédito tributário no valor de R\$ 29.223,63, mais multa de 60%, em decorrência da seguinte acusação: **Infração 01 – 002.001.003:** *“Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis. Conforme planilha em anexo, referente ao mês de junho de 2022”.*

O autuado, por intermédio de seu Representante Legal, ingressou com Impugnação ao lançamento tributário, fls. 26 a 33, argumentando que não há motivo para que seja exigido ICMS nas saídas de milho em grão através das notas fiscais nº 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129 e 130, fls. 15 a 22, as quais foram destinadas à empresa Agropecuária Tabuleiro Eireli, Inscrição Estadual nº 184.732.735, cujas atividades econômicas desenvolvidas pela mesma, dentre outras, havia o cultivo de milho, a criação de bovinos para cortes, criação de caprinos e ovinos, inclusive para produção de lã, criação de peixes em água doce, sendo que o milho em grãos seriam destinados a produtor de milho e pecuarista para uso como alimentação animal, conforme consulta realizada antes dos fatos geradores em 13 de junho de 2022, fls. 40 a 42, razão pela qual as operações não tiveram destaque do imposto considerando a isenção prevista no Art. 265, inciso CXVIII do RICMS/BA.

Sustentou que não há dentre as atividades econômicas da empresa destinatária, qualquer indício que a compra do milho em grão seria destinada à revenda, sendo preenchidos todos os requisitos legais exigidos para a hipótese da isenção nestas operações.

Acrescentou que no momento da ocorrência dos fatos geradores indicados no Auto de Infração, isto é, 30 de junho de 2022, o cadastro da empresa destinatária não havia qualquer restrição, sendo que, apenas com a ciência do Auto de Infração ocorrida em 22 de agosto de 2022, foi que, ao consultar o cadastro da empresa destinatária descobriu que em 16 de agosto de 2022 a inscrição estadual da Agropecuária Tabuleiro Eireli, nº 184.732.735 foi reputada por ter sido *“identificado operações fictícias de vendas de mercadorias ou outras operações com indícios de fraude, simulação ou irregularidades fiscais”*, (art. 27, inciso XXI do RICMS/BA), conforme consulta anexa.

Destacou que compete ao Estado o poder/dever de fiscalização, não podendo, assim, ser atribuído ao contribuinte/autuado o ônus de fiscalizar, razão pela qual pugnou pela nulidade do Auto de Infração ou sua improcedência.

Adentrou, em seguida, às razões de mérito da autuação, onde repetiu, na prática, os mesmos argumentos acima, sustentando que a validade e eficácia do ato administrativo estão condicionados à sua prática em motivos reais, idôneos e existentes, carecendo de motivos que

sustentem a infração ante aos argumentos aqui esposados.

Por fim requereu que toda e qualquer intimação seja encaminhada diretamente ao autuado, sob pena de nulidade do ato e que o Auto de Infração seja julgado Improcedente por falta de motivo.

O autuante apresentou Informação Fiscal, fls. 45 e 46, asseverando que são improcedentes as alegações defensivas tendo como justificativa os códigos de atividade econômica da empresa destinatária das mercadorias, razão pela qual as operações não tiveram destaque do imposto.

Disse que a Agropecuária Tabuleiro Eireli, IE 184.732.735 e CNPJ 43.423.017/0001-64, cuja atividade econômica real era o comércio atacadista de grãos, teve sua inscrição tornada inapta e foi autuada, tendo sido lavrados os autos de infração nº 2789060050/22-2 no valor histórico de R\$ 111.202,70, com a mesma infração da presente autuação, na revenda de grãos para outras empresas atacadistas, e o Auto de Infração nº 2789060051/22-9 no valor histórico de R\$ 463.996,01, referente a multa por falta de registro na escrita fiscal pelas entradas de mercadorias.

Concluiu mantendo integralmente o presente Auto de Infração.

Registro o comparecimento à sessão de julgamento virtual realizada nesta data do representante legal do autuado, Dr. Victor José Santos Cirino, OAB/BA nº 22.097, para fim de efetuar sustentação oral dos argumentos defensivos.

VOTO

O presente Auto de Infração foi expedido em 09/08/2022 para reclamar crédito tributário no valor de R\$ 29.223,63, mais multa de 60%, em decorrência da seguinte acusação: **Infração 01 – 002.001.003**: *“Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis. Conforme planilha em anexo, referente ao mês de junho de 2022”*.

O autuado contestou a autuação sob o argumento de que as notas fiscais objeto do lançamento, todas emitidas com data de 30 de junho de 2022, foram destinadas à empresa Agropecuária Tabuleiro Eireli, Inscrição Estadual nº 184.732.735, cujas atividades econômicas desenvolvidas pela mesma, dentre outras, havia o cultivo de milho, a criação de bovinos para cortes, criação de caprinos e ovinos, inclusive para produção de lã, criação de peixes em água doce, sendo que o milho em grãos seriam destinados a produtor de milho e pecuarista para uso como alimentação animal, conforme consulta realizada antes dos fatos geradores em 13 de junho de 2022, fls. 40 a 42, razão pela qual as operações não tiveram destaque do imposto considerando a isenção prevista no Art. 265, inciso CXVIII do RICMS/BA.

Sustentou, ainda o autuado, que não há dentre as atividades econômicas da empresa destinatária, qualquer indício que a compra do milho em grão seria destinada à revenda, sendo preenchidos todos os requisitos legais exigidos para a hipótese da isenção nestas operações, enquanto que no momento da ocorrência dos fatos geradores indicados no Auto de Infração, isto é, 30 de junho de 2022, o cadastro da empresa destinatária não havia qualquer restrição, sendo que, apenas com a ciência do Auto de Infração ocorrida em 22 de agosto de 2022, foi que, ao consultar o cadastro da empresa destinatária descobriu que em 16 de agosto de 2022 a inscrição estadual da Agropecuária Tabuleiro Eireli, nº 184.732.735 foi reputada por ter sido *“identificado operações fictícias de vendas de mercadorias ou outras operações com indícios de fraude, simulação ou irregularidades fiscais”*, (art. 27, inciso XXI do RICMS/BA), conforme consulta anexa.

O autuante manteve a autuação ao argumento de que a justificativa da defesa de que os códigos de atividade econômica da empresa destinatária das mercadorias se adequam a isenção do imposto à luz do RICMS/BA, não se sustenta, afirmando que a real atividade econômica da empresa Agropecuária Tabuleiro Eireli, IE 184.732.735 e CNPJ 43.423.017/0001-64, era o comércio atacadista de grãos, cuja inscrição foi tornada inapta, tendo sido lavrados os autos de infração nº 2789060050/22-2 no valor histórico de R\$ 111.202,70, com a mesma infração da presente autuação, na revenda de grãos para outras empresas atacadistas, e o Auto de Infração nº 2789060051/22-9 no valor histórico de R\$ 463.996,01, referente a multa por falta de registro na escrita fiscal pelas entradas de mercadorias.

Examinando os fatos, documentos e argumentos presentes nestes autos, passo a decidir.

As notas fiscais que deram causa à autuação, fls.15 a 22, foram todas emitidas em 30/06/22 referente a venda de milho em grão para a empresa Agropecuária Tabuleiro Eireli, com a citação, no campo Informação Complementares, de que se trata de produto isento de ICMS consoante previsto no Art. 265, inciso CXVIII do RICMS/BA, que assim se apresenta:

Art. 265. São isentas do ICMS:

(...)

CXVIII – as saídas internas com os insumos agropecuários relacionados no Conv. ICMS 100/97, exceto os previstos nos incisos LXIV e LXV do caput do art. 268 deste Decreto, observadas as seguintes disposições:

a) o benefício fiscal de que cuida este inciso alcançará toda a etapa de circulação da mercadoria, desde a sua produção até a destinação final;

b) o benefício fiscal não se aplica no caso de operação que não preencha os requisitos estabelecidos no convênio ou que dê ao produto destinação diversa da prevista como condição para gozo do benefício, caso em que o pagamento do imposto caberá ao contribuinte em cujo estabelecimento se verificar a saída.

Consoante se verifica acima, as saídas internas dos insumos agropecuários relacionados no Conv. ICMS 100/97 são isentas do ICMS.

O argumento do autuante para manter a autuação foi de que apesar do destinatário das mercadorias se encontrar inscrito sob código de atividade econômica que se enquadraria na isenção citada, sua real atividade econômica era de **comércio atacadista de grãos**, razão pela qual teve sua inscrição estadual tornada inapta.

Em verdade, não vejo nos autos nada que comprove que a atividade econômica do destinatário das mercadorias era de comércio atacadista de grãos, situação esta, que se comprovada estivesse, descaberia a aplicação da isenção na forma utilizada pelo autuado e justificaria a autuação.

Ao contrário, o que se tem é a comprovação de que o mesmo era inscrito sob o código de atividade economia 111302 – Cultivo de milho, além de outras atividades secundárias que em nada se assemelham a comércio atacadista de grãos, conforme doc. de fl. 40.

Apesar da inscrição estadual do destinatário das mercadorias ter sido tornada inapta em 08/06/2022, através do Edital nº 25/2022, e, por igual, novamente em 16/08/2022 através do Edital nº 35/2022, só em 30/08/2022 foi que a inscrição estadual do mesmo foi baixada mediante Edital nº 38/2022, portanto, após a emissão das notas fiscais objeto da autuação datadas de 30/06/2022, mesmo na condição de inapta desde 08/06/2022, não existem nos autos nada que comprove que o destinatário das mercadorias exercia a atividade de comércio atacadista de grãos, razão pela qual concluo pela insubsistência da autuação.

Em conclusão voto pela IMPROCEDÊNCIA do presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 278906.0049/22-4, lavrado contra **REIS E MENIN COMÉRCIO DE GRÃOS LTDA.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2022.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE / RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR