

N.F. Nº - 281394.0613/22-4  
NOTIFICADO - XILOLITE S.A.  
NOTIFICANTE - EDUARDO TADEU FELIPE LEMPE  
ORIGEM - DAT SUL/IFEP SUL  
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 08/03/2023

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL****ACÓRDÃO JJF Nº 0019-01/23NF-VD**

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. ICMS DIFERIDO. MERCADORIAS DESACOMPANHADAS DE DAE OU CERTIFICADO DE CRÉDITO. O notificado realizou operação interestadual com óxido de magnésio sem o recolhimento do imposto antes da saída da mercadoria, conforme disposto na alínea “k” do inciso V do art. 332 do RICMS/BA. Entretanto quando o mesmo foi cientificado da Notificação, já havia lançado em sua escrituração fiscal o débito do ICMS destacado na Nota Fiscal, objeto de questionamento da presente Notificação. Infração insubsistente. Notificação Fiscal **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A Notificação Fiscal em lide, lavrada em 26/07/2022, exige ICMS no valor histórico de R\$ 6.724,76, mais multa de 60%, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento da seguinte irregularidade concernente à legislação do ICMS, no mês de julho de 2022.

**INFRAÇÃO – 050.001.001:** “Falta de recolhimento do ICMS em operação com mercadorias enquadradas no regime de diferimento em situação onde não é possível a adoção do referido regime, desacompanhadas de DAE ou Certificado de Crédito”

Na Descrição dos fatos consta ainda: “Falta de recolhimento tempestivo do ICMS referente a saída de produtos extrativos minerais não metálicos, destinados a outra Unidade da Federação. O contribuinte NÃO POSSUI AUTORIZAÇÃO ESPECIAL para prazo de recolhimento do ICMS - Art. 332, V, letra K, § 4º do Dec. 13780/12 – RICMS/BA, NF-e nº 29542, de 25/07/22”.

Enquadramento Legal: art. 32, da Lei nº 7.014/96, C/C art. 332, inciso V, do RICMS, publicado pelo Decreto 13.780/2012.

Multa Aplicada: art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96.

A Ação fiscal que resultou na Notificação Fiscal no Trânsito de Mercadoria teve início com o Termo de Ocorrência nº 210572.1223/22-0, lavrado em 26/07/22, fls. 03 e 04, e a exigência objeto decorreu da operação de venda interestadual de produção do remetente de 31.250kg de XILOMAG R M100 - NCM 25.19.90.90 para o Estado de São Paulo, operação acobertada pelo DANFE/NF-e nº 29542, emitido em 25/07/22, no valor de R\$ 56.039,69, cópia acostada à fl. 06.

O notificado apresentou impugnação, às fls. 10 a 21, inicialmente fazendo uma síntese da autuação, inclusive transcrevendo os dispositivos legais que lhe foram imputados.

Em seguida contesta o lançamento fiscal, com base nas seguintes premissas:

i) - pelo afastamento da antecipação da exação aduzindo ser beneficiário do Desenvolve através da Resolução de nº 179/2013, para que seja mantido seu direito a dilação do prazo de recolhimento do imposto e da correspondente redução dos valores devidos em caso de pagamento antecipado da parcela dilatada;

ii) - pela improcedência da exigência da cobrança do ICMS antecipado, antes das saídas das mercadorias, tendo em vista que a tributação na forma prevista na alínea “k”, do inciso V, do art. 332, do RICMS-BA/12, ofende o princípio da não cumulatividade;

*iii)* - pela dispensa do valor principal da cobrança consoante previsão do § 1º, do art. 42, da Lei 7.014/96, uma vez que restou comprovado que o ICMS destacado na Nota Fiscal foi recolhido pela empresa na sua apuração da conta-corrente do mês.

Solicita, ainda, a juntada das 136 (cento e trinta e seis) notificações fiscais lavradas, até a presente data, contra a impugnante sobre o assunto em tela, para que possam ser julgadas de maneira unificada numa única sessão de julgamento.

Ao final, requer a improcedência da Notificação Fiscal, pelos motivos a seguir:

- a) a cobrança antecipada do ICMS em empresas beneficiadas pelo DESENVOLVE mostra-se descabida, já que o ICMS destacado, ao ser pago antecipadamente, não será submetido nem a dilação do seu prazo de recolhimento e, pior ainda, não será objeto de redução em virtude do pagamento antecipado da parcela dilatada; e*
- b) o modelo de tributação previsto no art. 332, inciso V, alínea "k", do RICMS/BA, de exigir o pagamento antecipado e individualizado do ICMS em cada operação de saída, está em desacordo com o princípio da não-cumulatividade consagrado no artigo 155, inciso II, § 2º, da CF/88.*

*Na hipótese de não ser declarada a improcedência da Notificação Fiscal em discussão, requer a Impugnante a este órgão julgador, que o valor principal desta autuação seja dispensado, conforme prevê o § 1º, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, já "que restou devidamente comprovado que o ICMS destacado na nota fiscal autuada, constante na presente Notificação Fiscal de ICMS, foi efetivamente recolhida pela empresa.*

## VOTO

Inicialmente constato que o presente processo atende as formalidades para a sua validade, obedecendo aos requisitos constantes no art. 39 do RPAF/99 (Decreto nº 7.629/99).

Em relação à solicitação de juntada das diversas Notificações lavradas sobre o mesmo tema para um só julgamento, apesar de ser um questionamento válido, não acarreta prejuízo ao Notificado a distribuição das mesmas para as diversas Juntas de Julgamento Fiscal que compõem o Conselho de Fazenda Estadual.

No mérito, a presente Notificação Fiscal exige imposto, apurado em decorrência da falta de recolhimento do ICMS em operação com mercadorias enquadradas no regime de diferimento em situação em que não é possível a adoção do referido regime, desacompanhado de DAE ou Certificado de Crédito, por não ter, o remetente, autorização especial para proceder ao pagamento no prazo previsto na legislação de regência do imposto.

A exigência fiscal decorreu da operação de venda interestadual de produção do remetente de 31.250kg de XILOMAG R M100 - NCM 25.19.90.90 para o Estado de São Paulo, operação acobertada pelo DANFE nº 29542, emitido em 25/07/2022 (fl. 05).

A obrigação do recolhimento do imposto antes das saídas das mercadorias nas operações com produtos agropecuários e extrativos vegetais e minerais está prevista na alínea "k", do inciso V, do art. 332, do RICMS-BA/2012.

O Notificado informou que é beneficiário do Desenvolve através da Resolução de nº 179/2013, alegando que deve ser mantido seu direito a dilação do prazo de recolhimento do imposto e da correspondente redução dos valores devidos em caso de pagamento antecipado da parcela dilatada.

Efetivamente em consulta aos Sistemas da SEFAZ-BA, foi constatado que o Notificado é beneficiário do Programa DESENVOLVE, desde dezembro de 2013, através da Resolução nº 179/2013, que estabeleceu a dilação do prazo de recolhimento do ICMS em até 72 meses, nas operações próprias, em função dos investimentos previstos no projeto incentivado (modernização e ampliação da planta da empresa), instalada em Brumado, para produção de talcos ultrafinos e magnesita calcinada cáustica.

Entretanto, apesar de possuir o Desenvolve, para que o imposto pudesse ser recolhido no nono dia do mês subsequente ao da emissão do documento fiscal, no presente caso, havia a

necessidade de obter autorização especial para o referido prazo de recolhimento do ICMS, conforme disposição do art. 332, V, letra K, § 4º do Dec. 13780/12 – RICMS/BA.

Ressalto, quanto à arguição sobre a constitucionalidade do dispositivo legal acima mencionado, que não cabe a este órgão julgador a declaração de inconstitucionalidade da legislação tributária estadual, conforme determina o art. 167, I, do RPAF/99.

Todavia, o sujeito passivo apenas tomou ciência da Notificação no dia 10/10/2022, ocasião em que já havia lançado em sua escrituração fiscal o débito do ICMS destacado na Nota Fiscal (emitida em 25/07/2022), objeto de questionamento da presente Notificação.

Dessa forma, descabe a exigência do imposto na forma constante na presente Notificação Fiscal.

Do exposto, voto pela Improcedência da Notificação Fiscal.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar, em instância ÚNICA, **IMPROCEDENTE** a Notificação Fiscal nº **281394.0613/22-4**, lavrada contra **XIOLITE S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 14 de fevereiro de 2023.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVEA – RELATOR

OLEGÁRIO MIGUEZ GONZALEZ – JULGADOR