

A. I. Nº - 269141.0004/21-1
AUTUADO - VALENÇA DA BAHIA MARICULTURA S/A.
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO MACHADO DE ABREU
INFAZ - DAT NORTE / INFAZ RECÔNCAVO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 10/10/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0194-04/23-VD**

EMENTA: ICMS. DIFERENÇA ENTRE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA INTEGRAÇÃO AO ATIVO FIXO E/OU PARA CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSTO NÃO RECOLHIDO. O autuado apresenta elementos que reduzem em parte a acusação fiscal. Infração parcialmente subsistente. Indeferido o pedido de realização de Perícia. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 26/03/2021, e refere-se à cobrança de ICMS no valor de R\$ 335.860,68, pela constatação da seguinte infração:

Infração 01 – 006.005.001 – *“Deixou de recolher ICMS referente a diferença de alíquota na aquisição de mercadorias oriundas em outras unidades da Federação, destinada ao ativo fixo e/ou consumo do próprio estabelecimento”*. Multa aplicada de 60%, com previsão no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96.

O autuado apresenta impugnação, fls. 14a 23, e inicialmente transcreve o teor da acusação e em seguida assevera que a mesma deve ser julgada nula ou improcedente em face das irregularidades processuais que passará a demonstrar.

Assevera que embora o autuante tenha fornecido a autuada planilha com as notas fiscais de aquisições interestaduais não observou os itens de aquisição e destino da utilização dos produtos adquiridos, pois não se tratam de aquisições destinadas ao patrimônio imobilizado da empresa, e sim itens que se integram ao produto, pois utilizados no processo de limpeza e descabeçamento de camarões, e são indispensáveis no processo de produção.

Portanto, está patente a irregularidade processual, conforme prevê o art. 18, incisos III e IV alínea “a” do RPAF/BA. Acrescenta ter ocorrido uma terceira irregularidade transcrevendo o disposto no art. 39, inciso V, alíneas “a”, “b” e “c” do RPAF/BA.

Notícia que o autuante fez uma indicação do enquadramento da multa no artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96, que não se coaduna com o lançamento constante no Auto de Infração, cerceando o seu direito de defesa.

Faz considerações acerca dos procedimentos administrativos, falando sobre o princípio da legalidade e da tipicidade cerrada, transcrevendo ensinamentos de Alberto Xavier e passa a demonstrar no mérito, a improcedência total do lançamento.

Traz a sua interpretação da Lei na aplicação do insumo, concluindo que são produtos que integram o processo de fabricação e uso no produto que integram o processo de fabricação e uso no produto originário da Maricultura, que é a atividade da autuada, portanto, entende que estão presentes os requisitos de PERTINÊNCIA, EMPREGO E ESSENCIALIDADE.

Fala sobre os mencionados requisitos e assevera que há de se fixar os contornos jurídicos para delimitar os dispêndios (gastos), que são considerados insumos que se integram ao produto CAMARÃO, no processo produtivo ou na prestação de serviços.

Portanto, deve ser afastada a cobrança do ICMS na sua totalidade ou excluir da autuação o que for

considerado máquinas e equipamentos.

Apresenta, a título de amostragem, uma relação de notas para comprovar que os produtos adquiridos integram diretamente ao processo de produção do produto, que é, exclusivamente maricultura de CAMARÃO.

Frisa que se acaso for entendido necessário, solicita a realização de diligência a fim de confirmar o que foi dito, para que não se deixem dúvidas quanto à Improcedência das parcelas impugnadas.

Requer o deferimento de todos os meios de provas permitidas em Direito, citando o art. 5º, inc. XXXIII da Constituição Federal, indicando de logo a juntada posterior de documentos, inclusive em contraprova, ouvida de testemunhas, perícia contábil, perícia no processo de produção, cujo rol oportunamente apresentará, para que o Auto de Infração seja julgado Totalmente improcedente.

O autuante presta Informação Fiscal à fl. 44, dizendo que na peça defensiva a autuada solicitou o afastamento da autuação dos itens considerados máquinas ou equipamento, entretanto, discorda deste entendimento, pois justamente esta qualificação (ativo fixo), é que, juntamente com os itens de uso/consumo foram objeto da autuação.

Quanto a relação de notas fiscais apresentadas pelo defendente, sob o argumento de que as mercadorias integrariam diretamente o processo produtivo da empresa diz que após verificações constatou que apenas os fertilizantes (fornecedor CNPJ 03975502/0001-260 e os suplementos energéticos (fornecedor CNPJ 49213747/0118-28) se encaixam como insumos. Como adentraram no estabelecimento exclusivamente no exercício de 2016, foram excluídos da autuação. Os demais materiais elencados pela empresa são para uso e consumo e ficam mantidos na autuação.

Conclui asseverando que o valor a ser exigido foi reduzido de R\$ 335.860,68 para R\$ 329.748,48.

O sujeito passivo ao ser cientificado se pronuncia afirmando que a Informação Fiscal limitou-se apenas às notas fiscais juntadas na defesa, as quais foram a título de amostragem e que todos os demais produtos foram utilizados no beneficiamento do camarão.

Na sessão suplementar realizada em 29 de outubro de 2021 foi observado que na Informação Fiscal o autuante reduziu o valor do débito, entretanto, não foi anexado ao PAF demonstrativo analítico referente ao valor remanescente, assim como o respectivo demonstrativo de débito.

Por esta razão, os membros desta 4ª JJF deliberaram pela conversão do processo em diligência para que o autuante adotasse as seguintes providências:

1. Intimasse o autuado a apresentar demonstrativo indicando todas as notas fiscais objeto do presente lançamento que no seu entender referiam-se à aquisição de insumo e sua utilização no processo produtivo, totalizando por item mensalmente.
2. Caso fosse apresentado o acima solicitado deveria o autuante se manifestar, e se fosse o caso elaborasse novo demonstrativo analítico.
3. Não sendo elaborados novos demonstrativos, o autuante deveria anexar ao PAF, planilha analítica referente ao débito remanescente apontado por ocasião da informação fiscal, acompanhado do respectivo demonstrativo de débito.

Às fls. 55 a 56 o autuante inicialmente esclareceu que ante os argumentos defensivos relativos a insumos integrantes do processo produtivo, na informação fiscal foi dito que: apenas os fertilizantes (fornecedor CNPJ 03975502/0001-26) e os suplementos energéticos (fornecedor CNPJ 49213747/0118-28) se encaixam como insumos integrantes do processo produtivo da empresa. Aos mesmos adentraram no estabelecimento exclusivamente no exercício 2016 e foram excluídos da autuação. Os demais materiais elencados são para uso/consumo.

Desta forma o valor autuado foi reduzido de R\$ 335.860,68 para R\$ 329.748,40, sendo que o contribuinte foi intimado em 07/03/2022, na forma solicitada no item 1 acima, sendo-lhe concedido o prazo de 10 dias, porém, nada apresentou, razão pela qual somente foi atendido o item 3 da

diligência.

Ocorre que de acordo com os documentos anexados às fls. 64 a 206, é possível se constatar que o sujeito passivo atendeu a intimação do autuante dentro do prazo estipulado previsto, ou seja, em 17/04/2022, porém, os documentos foram encaminhados a este Conselho.

Por esta razão, na sessão suplementar realizada em 28 de julho de 2022, decidiu esta 4ª JJF converter o processo em diligência à INFAZ de origem para que o autuante atendesse em sua integralidade o pedido solicitado anteriormente inserido na fl. 51 do PAF.

Após, a Inspeção deveria intimar o sujeito passivo, fornecendo-lhe no ato da intimação, cópias dos novos elementos e concedido o prazo de 10 dias para se manifestar, querendo.

O autuante à fl. 214 afirma que os demonstrativos referentes ao valor informado na Informação Fiscal anterior foram inseridos no CD de fl.60, cujas cópias foram encaminhadas à autuada conforme documento de fl. 60.

Quanto à apreciação da manifestação do autuado de fls. 61 a 206, diz que o autuado afirmou que somente recebeu o material referente ao exercício de 2015, o que está incorreto, conforme comprovante anexado à fl. 60, onde constam a recepção dos arquivos tanto do exercício de 2016 como do exercício de 2017.

Em seguida diz que o autuado apresentou uma relação com redução dos valores exigidos sob o argumento da existência de mercadorias utilizadas como insumo e anexou cópias de notas fiscais.

Assevera que as notas fiscais se referem a aquisição destinadas ao ativo fixo e /ou consumo do próprio estabelecimento e mantém os valores revisados na informação fiscal.

A autuada se manifesta à fl. 218, discordando do parecer da diligência, visto que o autuante deveria apreciar e acompanhar o processo do camarão, nas instalações da autuada ou fazer uma Perícia para que pudesse concluir que os produtos apresentados se referem a produtos integrantes do processo produtivo.

VOTO

Não acolho os argumentos defensivos relacionados ao pedido de nulidade do Auto de Infração visto que a acusação está posta de maneira clara e devidamente demonstrada de forma analítica, cujas planilhas elaboradas foram entregues ao autuado, de forma pormenorizada, a identificação de todas as operações que deram causa à autuação, tendo o sujeito passivo exercido plenamente seu direito ao contraditório e a ampla defesa, inclusive adentrando no mérito, numa prova cabal de que a acusação fiscal foi perfeitamente entendida pelo autuado, visto que a infração foi devidamente tipificadas e documentadas sendo os seus demonstrativos claros e inteligíveis.

Quanto a aplicação da multa aplicada de 60% vejo que foi corretamente cominada, no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei 7.014/96 e está adequada a infração imputada.

Com isso, vejo que foram seguidas todas as normas estabelecidas pelo Art. 39 do RPAF/BA, razão pela qual ultrapasso as arguições de nulidade.

Em relação à perícia requerida, informo que esta tem a finalidade de esclarecer fatos eminentemente técnicos, a ser realizada por pessoa que tenha reconhecida habilidade ou experiência técnica na matéria questionada, o que não é o caso dos autos, já que não é necessário conhecimento especializado para o deslinde da questão, razão pela qual fica indeferida, com fulcro no art. 147, inciso II, alínea “a” do RPAF/BA.

É preciso ainda se observar que o não deferimento do referido pedido não pode ser considerado como cerceamento de defesa, à vista do fato dos dados constantes no processo serem suficientes para a devida apreciação, nos termos do acima mencionado artigo 147 do RPAF/99.

Quanto a alegação defensiva de que os itens objeto do presente lançamento teriam sido

destinados ao Ativo imobilizado da empresa ou utilizado como insumo, no seu processo produtivo, no caso limpeza, descabeçamento de camarões, e consequentemente acarretaria a nulidade da referida infração, esclareço que tal ocorrência não é ensejadora de nulidade do lançamento, pois se trata de questão de mérito, razão pela qual passo a me pronunciar a respeito.

A presente acusação diz respeito a falta de pagamento da diferença de alíquotas nas aquisições interestaduais de bens destinados ao ativo fixo e/ou consumo do estabelecimento.

Inicialmente, relativamente à diferença de alíquotas, a legislação prevê a incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias forem destinadas ao uso, consumo ou ativo permanente (art. 4º, inciso XV, da Lei nº 7.014/96).

Alegou o autuado que todas aquisições foram destinadas ao Ativo Imobilizado ou consideradas insumos que se integram diretamente ao processo de produção do produto que é exclusivamente maricultura, CAMARÃO, não sendo devido o imposto ora exigido. Apresenta a título de amostragem, relação de notas fiscais, no intuito de comprovar que os produtos adquiridos integram diretamente ao processo de produção do produto, que é, exclusivamente maricultura de CAMARÃO.

O art. 4º inciso XV da Lei nº 7.014/96, assim define a ocorrência do fato gerador:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

XV- da entrada ou da utilização, conforme o caso, efetuada por contribuinte do imposto, de mercadoria, bem ou serviço, em decorrência de operação interestadual ou de serviço cuja prestação tenha sido iniciada em outra unidade da Federação, quando a mercadoria ou bem forem destinados ao seu uso, consumo ou ativo permanente ou quando o serviço não estiver vinculado a operação ou prestação subsequentes alcançadas pela incidência do imposto.

Portanto, no caso presente, constato que, diferentemente do entendimento do autuado, dúvidas inexistem de que as aquisições destinadas ao ativo fixo da empresa constituem sim fato gerador de ICMS, nos termos da legislação posta.

Em relação às demais mercadorias, que o defendente assevera tratar-se de insumos, o autuante ao prestar a Informação Fiscal concorda com o argumento defensivo, apenas em relação ao item fertilizantes, que foram adquiridos no exercício de 2016, asseverando que os demais se enquadram como uso e consumo, e informa que o valor do débito foi reduzido de R\$ 335.860,68 para R\$ 329.748,48.

O sujeito passivo ao ser cientificado se pronuncia afirmando que a Informação Fiscal limitou-se apenas as notas fiscais juntadas na defesa, as quais foram a título de amostragem, e que todos os demais produtos foram utilizados no beneficiamento do camarão.

Considerando que na Informação Fiscal houve uma redução do valor originalmente exigido, no exercício de 2016 e não foi anexado ao PAF demonstrativo analítico referente ao valor remanescente, assim como o respectivo demonstrativo de débito, o processo foi convertido em diligência para que o autuante elaborasse novas planilha. Antes, porém, foi solicitado que o autuado fosse intimado a apresentar demonstrativo indicando todas as notas fiscais objeto do presente lançamento que, no seu entender, referiam-se à aquisição de insumo e informasse a sua utilização no processo produtivo, totalizando por item mensalmente.

Sendo apresentado o acima solicitado deveria o autuante se manifestar, e se fosse o caso elaborasse novo demonstrativo.

Inicialmente o autuante informou que o contribuinte foi intimado em 07/03/2022, na forma solicitada, e encaminhada cópia do CD de fl. 59 contendo planilha analítica e demonstrativo de débito referente aos valores apurados na Informação Fiscal, sendo-lhe concedido o prazo de 10 dias, porém, nada apresentou.

Ocorre que o sujeito passivo atendeu a intimação do autuante dentro do prazo estipulado prevista, ou seja, em 17/04/2022, porém, os documentos foram encaminhados a este Conselho, razão pela qual o processo mais uma vez foi convertido em diligência, oportunidade em que o autuante inicialmente rebateu a alegação do defendente de não teria recebido a planilha relacionada ao exercício de 2016, asseverando que a mesma foi encaminhada juntamente com os arquivos do exercício de 2017, conforme comprovante anexado à fl. 60, com o que concordo.

Quanto aos documentos apresentados esclareceu que se trata de uma relação, com redução dos valores exigidos, acompanhado de cópias de notas fiscais, e que após as devidas análises reafirmou o seu entendimento de que se tratam de aquisições destinadas ao ativo fixo e /ou consumo, e mantém o valor apurado na Informação Fiscal, no caso R\$ 329.748,48.

Ante aos fatos relatados, verifico que de fato o sujeito passivo não atendeu ao quanto solicitado por este órgão julgador, no sentido de que apresentasse demonstrativo indicando: *“todas as notas fiscais objeto do presente lançamento que no seu entender referiam-se à aquisição de insumo e sua utilização no processo produtivo, totalizando por item mensalmente”*.

O que se observa é que foi apresentada uma relação de Notas fiscais, apenas do exercício de 2016, fl. 198 a 202, sem descrição das mercadorias e tão pouco a sua utilização no processo produtivo, informações fundamentais para o deslinde da questão.

Verifico inclusive que os somatórios mensais das operações ali apurados divergem totalmente do inserido no Auto de Infração, a exemplo do mês de dezembro de 2016, onde no Auto de Infração consta R\$ 368.878,89 e na planilha mencionada R\$ 680.027,62.

Por outro lado, na planilha elaborada pela fiscalização verifica-se que se trata de aquisições de bens destinados ao Ativo imobilizado, fato inclusive reconhecido pelo defendente. Quanto as demais mercadorias tratam-se de itens considerados como material de uso e consumo, a exemplo de: luvas, retentor, rolamento, secador de mão, cinta plásticas, lixa, fluido para freio, sensor de freio, válvulas, correias calça, camisa, avental, bota etc.

Neste caso, caberia ao autuado comprovar que as citadas mercadorias foram de fato utilizadas como insumo no processo produtivo, em seu estabelecimento, demonstrando com prova inequívoca a veracidade de suas alegações, o que não ocorreu.

Sendo assim, como o Autuado não se desincumbiu de provar o alegado, acolho as conclusões da fiscalização e a infração subsiste parcialmente nos termos da planilha ajustada quando da informação fiscal, inserida no CD de fl. 59, remanescendo o valor de R\$ 329.748,48, conforme a seguir demonstrado:

| Data Ocorr | A. Infração | I. Fiscal | Julgado |
|------------|-------------|-----------|-----------|
| mar/16 | 5.852,35 | 5.852,35 | 5.852,35 |
| abr/16 | 2.203,28 | 2.203,28 | 2.203,28 |
| mai/16 | 3.718,21 | 3.718,21 | 3.718,21 |
| jun/16 | 1.618,98 | 1.618,98 | 1.618,98 |
| jul/16 | 1.251,44 | 1.251,44 | 1.251,44 |
| ago/16 | 7.822,37 | 7.068,87 | 7.068,87 |
| set/16 | 34.811,14 | 34.660,44 | 34.660,44 |
| out/16 | 78.831,35 | 74.664,95 | 74.664,95 |
| nov/16 | 9.397,09 | 9.397,09 | 9.397,09 |
| dez/16 | 66.398,20 | 65.356,60 | 65.356,60 |
| jan/17 | 8.888,60 | 8.888,60 | 8.888,60 |
| fev/17 | 1.991,81 | 1.991,81 | 1.991,81 |
| mar/17 | 50.123,43 | 50.123,43 | 50.123,43 |
| abr/17 | 6.366,01 | 6.366,01 | 6.366,01 |
| mai/17 | 5.389,99 | 5.389,99 | 5.389,99 |
| jun/17 | 4.548,47 | 4.548,47 | 4.548,47 |
| jul/17 | 29.063,01 | 29.063,01 | 29.063,01 |
| ago/17 | 5.514,59 | 5.514,59 | 5.514,59 |

| | | | |
|---------------|-------------------|-------------------|-------------------|
| set/17 | 9.049,90 | 9.049,90 | 9.049,90 |
| out/17 | 1.744,15 | 1.744,15 | 1.744,15 |
| nov/17 | 755,02 | 755,02 | 755,02 |
| dez/17 | 521,29 | 521,29 | 521,29 |
| Totais | 335.860,68 | 329.748,48 | 329.748,48 |

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269141.0004/21-1**, lavrado contra **VALENÇA DA BAHIA MARICULTURA S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 329.748,48**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 11 de setembro de 2023

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR