

A. I. Nº - 281317.0458/22-2
AUTUADO - P & S INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JONEY CÉSAR LORDELLO DA SILVA
ORIGEM - DAT METRO / IFMT METRO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 27/11/2023

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF Nº 0230-04/23-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. OPERAÇÃO COM MERCADORIAS TRIBUTADAS, CARACTERIZADA COMO NÃO TRIBUTADA. Considerações de defesa não elide a autuação. Trata-se de operação de venda de “galinha pesada congelada NCM 02071200”, sem qualquer orientação isentiva do imposto (ICMS) na legislação baiana. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 22/06/2022, para exigir o crédito tributário no valor histórico de R\$ 33.446,52, pela constatação da infração a seguir descrita.

Infração 01 – 052.001.001 - Operação com mercadorias tributadas, caracterizada como não tributada, através da NF-e nº 000.014.258, emitida em 17/06/22, com destino a *FRIJEL DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS LTDA* na forma do demonstrativo de débito de fl. 06 dos autos. Lançado ICMS no valor de R\$ 33.446,52, com enquadramento no artigo 1º; 2º e 38 da Lei 7.014/96 e multa de 60% tipificada no art. 42, inciso II, alínea “f”, do mesmo diploma legal.

Consta na descrição dos fatos, de que, em ação fiscalizatória, iniciada conforme está no Termo de Ocorrência Fiscal nº 0998831254/22-8, o qual, em conjunto com outros documentos, em anexo como instrumento probatório, foram analisadas as operações da NF-e nº 000.014.258, chave de acesso nº 2922.0611 0750 0800 0133 55.00 1000 0142 581003370515.

Em face da análise das operações da NF-e referida, foi constatado que as mercadorias das operações são mercadorias tributadas, galinha pesada congelada, NCM 02071200, vendidas por estabelecimento industrial para estabelecimento atacadista e não houve o devido destaque do ICMS relativo a essas operações.

Às fls. 37 a 48 dos autos, o Contribuinte Autuado apresenta sua defesa, na qual traz os seguintes esclarecimentos:

Diz ser uma empresa estabelecida à Rua Macauba, 2201, Tancredo Neves, Teixeira de Freitas - BA, CNPJ nº 11.075.008/0001-33, Inscrição Estadual nº 083.894.666, através de seu representante legal abaixo qualificado, vem respeitosamente pleitear a improcedência total do auto de infração nº 2813170458/22-2 cuja ciência da lavratura foi dada via DT-e em 11/08/2022, pelos motivos que expõe a seguir:

I. DOS FATOS

Registra que se trata Auto de Infração lavrado no posto fiscal de Honorato Viana, onde o auditor fiscal, Sr. Joney Cesar Lordello da Silva, cadastro 132813171, questiona a falta de destaque do ICMS relativo a operação de venda de mercadoria tributada, vendida por estabelecimento industrial a estabelecimento atacadista. A mercadoria de que trata é galinha pesada congelada, NCM 0207.12.00, constante na NF-e nº 14258, serie 1, emitida em 17/06/2022, que segue anexa a esta.

Consigna que o imposto cobrado em questão é o ICMS da operação normal no valor principal de R\$ 33.446,52, acrescido de multa de 60% no valor de R\$ 20.067,91, totalizando R\$ 53.514,53.

II. DAS RAZÕES PARA A IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Diz ser um contribuinte enquadrado na atividade de indústria com CNAE principal 1012101 – Abate de Aves, emitiu a NF-e 14258, no valor de R\$ 185.814,00, utilizando o CST 041 – Não Tributado, e sem o destaque do ICMS da operação normal.

Pontua que a operação está amparada pela dispensa de lançamento e recolhimento do imposto prevista no art. 271, parágrafo 1º do RICMS/BA que diz:

Art. 271. *Ficam dispensados o lançamento e o pagamento do imposto referentes às saídas internas de:*

§ 1º *A dispensa prevista no caput também se aplica nas saídas internas de aves vivas destinadas a abate em qualquer estabelecimento abatedor, bem como nas operações internas e interestaduais subsequentes com os produtos comestíveis resultantes do abate.*

Registra, então, que se torna improcedente a cobrança de tal imposto.

III. CONCLUSÃO

Diante do exposto, fica comprovada a improcedência do Auto de Infração, onde solicita ao sr. Inspetor que acolha as razões expostas, impugnando totalmente o Auto acima referenciado.

O Autuante desenvolve Informação Fiscal às fls. 34/35 dos autos, onde, após descrever o argumento de defesa expressado pelo defendente, apresenta suas contrarrazões, que a seguir passo a descrever:

Diz que a operação que foi objeto da ação fiscal envolve a “venda de produção do estabelecimento” a um distribuidor de alimentos, vide fl. 07; e, portanto, entende que não tem vínculo com o dispositivo legal apresentado como argumento de defesa.

Sendo assim, após destacar o art. 12-A da Lei nº 6.404/96, diz manter integralmente os termos da ação fiscal e sugere que o presente PAF seja declarado procedente.

À fl. 39, verso, tem-se o despacho da Secretaria Administrativa do CONSEF encaminhando o presente PAF a este Relator, para instrução e julgamento.

VOTO

O Auto de Infração, em tela, lavrado 22/06/2022, resultou de uma ação fiscal realizada por agente Fiscal lotado na unidade Fazendária POSTO FISCAL HONORATO VIANA, em que, no exercício de suas funções de Fiscalização, em *Trânsito de Mercadoria*, constituiu o presente lançamento fiscal decorrente de operação de mercadorias tributadas, caracterizada como não tributada, através da NF-e nº 000.014.258, emitida em 17/06/22, com destino a *FRIJEL DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS LTDA*, CNPJ/MF 13.032.743/000195, na forma do demonstrativo de débito de fl. 06 dos autos. Lançado ICMS no valor de R\$ 33.446,52, com enquadramento no artigo 1º; 2º e 38 da Lei 7.014/96 e multa de 60% tipificada no art. 42, inciso II, alínea “f”, do mesmo diploma legal.

Consta na descrição dos fatos, de que, em ação fiscalizatória, iniciada conforme está no Termo de Ocorrência Fiscal nº 0998831254/22-8, o qual, em conjunto com outros documentos, em anexo como instrumento probatório, foram analisadas as operações da NF-e nº 000.014.258, chave de acesso nº 2922.0611 0750 0800 0133 55.00 1000 0142 581003370515.

Em face da análise das operações da NF-e referida, foi constatado que as mercadorias das operações são mercadorias tributadas, “*galinha pesada congelada NCM 02071200*”, vendidas por estabelecimento industrial para estabelecimento atacadista e não houve o devido destaque do ICMS relativo a essas operações.

Em sede de defesa, o sujeito passivo, diz ser um contribuinte enquadrado na atividade de indústria com CNAE principal 1012101 – Abate de Aves, onde emitiu a NF-e 14258, no valor de R\$ 185.814,00, utilizando o “CST 041– Não Tributado”, e sem o destaque do ICMS da operação normal.

Pontua que a operação está amparada pela dispensa de lançamento e recolhimento do imposto prevista no art. 271, parágrafo 1º do RICMS/BA que diz:

Art. 271. *Ficam dispensados o lançamento e o pagamento do imposto referentes às saídas internas de:*

§ 1º A dispensa prevista no caput também se aplica nas saídas internas de aves vivas destinadas a abate em qualquer estabelecimento abatedor, bem como nas operações internas e interestaduais subsequentes com os produtos comestíveis resultantes do abate.

Pelo o que está, claramente, descrito no art. 271, parágrafo 1º do RICMS/BA, publicado pelo Decreto nº 13.780/2012, restaria razão ao defendente caso a operação fosse saída interna de “*aves vivas destinadas a abate*”; todavia, como está posto na descrição dos fatos, relativo ao Termo de Ocorrência Fiscal (fl. 4), que deu azo ao Auto de Infração, em nenhum momento contestado pelo sujeito passivo, trata-se de “*galinha pesada congelada NCM 02071200*”, sem qualquer orientação isentiva do imposto (ICMS) na legislação baiana.

Na situação de vendas internas de “*galinha pesada congelada*”, que é o caso da operação, objeto da autuação, amparada pela NF-e nº 000.014.258, com chave de acesso nº 2922.0611 0750 0800 0133 55.00 1000 0142 581003370515, emitida em 17/06/2022, com destino a empresa *FRIJEL DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS LTDA* de CNPJ/MF 13.032.743/0001-95, estabelecida no município de Jequié, Bahia, na forma do demonstrativo de débito de fl. 06 dos autos, há a incidência do imposto (ICMS), com enquadramento no artigo 1º; 2º e 38 da Lei nº 7.014/96 e multa de 60% tipificada no art. 42, inciso II, alínea “f”, do mesmo diploma legal.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, em tela.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281317.0458/22-2**, lavrado contra **P & S INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 33.446,52**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2023.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOÃO VICENTE COSTA NETO – RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA