

PROCESSO	- A. I. N° 294888.0023/23-9
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- METALSUL - FABRICAÇÃO DE ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA.
RECURSO	- RECURSOS DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF n° 0308-06/23-VD
ORIGEM	- DAT SUL / INFAC COSTA DO CACAU
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 13/01/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0506-12/24-VD

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. Restou comprovado que o estabelecimento autuado exerce atividade industrial. Produtos adquiridos são utilizados como insumos na fabricação de produtos comercializados. Previsão de não antecipação parcial do imposto quando a mercadoria se destinar à industrialização, inclusive, por estabelecimento enquadrado como microempresa e empresa de pequeno porte, nos termos do art. 8º, § 8º, III da Lei nº 7.014/1996. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVADO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata de Recurso de Ofício em razão da Decisão proferida, através do Acórdão nº JJF 0308-06/23, que desonerou o sujeito passivo dos valores exigidos no Auto de Infração lavrado em 30/06/2016 em razão do cometimento da seguinte infração:

Infração 01 – 007.021.003. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Período: março, maio, agosto e setembro/2021. Enquadramento legal: Art. 12-A da Lei 7014/96. Valor: R\$ 154.044,31. Multa: 60%, art. 42, II, “d” da Lei 7014/96.

Na Decisão proferida (fls. 56/59) foi inicialmente apreciado a preliminar de nulidade sob alegação de que a autuante exerce cargo de Auditor Fiscal e não tinha competência funcional para lavrar auto de infração em estabelecimentos optantes do Simples Nacional, conforme decisão proferida pelo STF em 04.3.2021, em sede da ADIn 4233 que afastou a aplicação automática das disposições legais inseridas pela Lei nº 11.470/09, que transferiu atribuições antes privativas dos Auditores Fiscais do Estado da Bahia para os ocupantes do cargo de Agentes de Tributos Estaduais.

Concluiu que do ponto de vista formal o auto de infração obedece aos requisitos de lei. Princípios processuais administrativos e indeferiu a nulidade suscitada. No mérito apreciou que:

Verifiquei através dos dados cadastrais da Notificada extraído do sistema da SEFAZ de Informação ao Contribuinte (INC), aposto às folhas 06 e 07, que a Atividade Econômica Principal do Contribuinte é 2523201-Produção de Artefatos de Metal.

Averiguei, através do site Sefaz/Bahia, Portal de Nota Fiscal eletrônico, que a empresa METAL SUL FABRICAÇÃO DE ESTRUTURAS DE METÁLICAS LTDA, emitiu diversas NF-e do produto “Coluna Pronta”, conforme documentos anexos aos autos, compatíveis com as possíveis matérias-primas utilizadas na composição da fabricação dos seus produtos.

Nessa perspectiva as mercadorias, de fato, são produtos adquiridos como insumo e/ou matéria-prima a serem utilizados (usados ou consumidos) na atividade produtiva e não para a sua comercialização, isto posto, não se fará a retenção ou a antecipação parcial do imposto quando a mercadoria se destinar a estabelecimento industrial, quando utilização como matéria-prima

Pela regra inserta na Lei Estadual nº 7.014/1996, a antecipação parcial incide nas entradas interestaduais de mercadorias para fins de comercialização. Dessa forma, as aquisições interestaduais de produtos diversos efetuadas por estabelecimento industrial para serem aplicados exclusivamente em processo de industrialização

não estão sujeitos ao regime de antecipação parcial do ICMS, § 8º, inciso III, do art. 8º da citada Lei, visto que não se destinam à comercialização ou revenda posterior, requisito este indispensável para aplicabilidade do referido regime de tributação.

Art. 8º São responsáveis pelo lançamento e recolhimento do ICMS, na condição de sujeitos passivos por substituição, devendo fazer a retenção do imposto devido na operação ou operações a serem realizadas pelos adquirentes, bem como do imposto relativo aos serviços prestados:

(...)

§ 8º Salvo disposição em contrário prevista em regulamento, não se fará a retenção ou antecipação do imposto quando a mercadoria se destinar:

(...)

III - a estabelecimento industrial, inclusive microempresa e empresa de pequeno porte, que se dediquem à atividade industrial, para utilização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem; (grifei)

Nesse ponto, cumpre-nos ressaltar que o fator determinante para a incidência da antecipação parcial é a aquisição da mercadoria com o intuito de revenda posterior, e não a atividade exercida pela empresa adquirente e relativa ao CNAE informado no cadastro desta SEFAZ.

Desta forma, voto pela insubsistência da infração

Por todo o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da Auto de Infração.

A 6ª JJF recorreu de Ofício da decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a” do RPAF-BA.

Registrada a presença do advogado Dr. Danilo Santos de Brito na sessão de videoconferência que exerceu o seu direito regimental de fala.

VOTO

O Auto de Infração acusa falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial relativo a aquisições de mercadorias consignadas em seis notas fiscais relacionadas no demonstrativo de fl. 10.

Na decisão proferida foi apreciado que as mercadorias adquiridas em outras unidades da federação foram feitas por estabelecimento industrial, empregadas em produtos fabricados, que não se submete se a antecipação parcial, conforme disposto no art. 8º, § 8º, III da Lei nº 7.014/1996.

Pela análise dos elementos contidos no processo constato que:

- i) A ficha do Cadastro do Contribuinte (fl. 6) indica que exerce ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 25.32-2-01 - Produção de artefatos estampados de metal e ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 25.11-0-00 - Fabricação de estruturas metálicas 25.92-6-01 - Fabricação de produtos de trefilados de metal padronizados 25.99-3-01 - Serviços de confecção de armações metálicas para a construção 25.99-3-02 - Serviço de corte e dobra de metais 47.44-0-99 - Comércio varejista de materiais de construção em geral;
- ii) As Notas Fiscais-es de nºs 18.960, 18.963, 19.766, 19767, 56.337 e 190.452 (fls. 11 a 16) indicam aquisições de BOB GL PP na BWT COMÉRCIO DE IMPORT. E EXPORT. LTDA. (SC); ARAME MIG STA, ELETRODO e TUBO IND REDONDO GALV da empresa PARAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (MG) e COMERCIAL DE FERRAGENS LTDA (PI).
- iii) Cópias das notas fiscais emitidas pelo estabelecimento autuado, gravado na mídia de fl. 34, indicam a exemplo da Nota Fiscal-e nº 13 de 20/03/21 comercialização de ESTRIBO PRONTO 7X17; ESTRIBO PRONTO 7X27; COLUNA PRONTA 7X17 5/16 e METRO LINEAR TR 40 totalizando R\$ 34.120,00.

Pelo exposto, os elementos contidos no processo comprovam que o estabelecimento autuado exerce atividade de industrialização, conforme sua inscrição cadastral e os produtos adquiridos que foram objeto da autuação (bobinas de alumínio, tubo galvanizado, arame mig star e eletrodos) são empregados como matérias-primas e insumos na fabricação de colunas, vigas, sapatas dentre outros materiais utilizados na construção civil.

Constata se que, conforme apreciado na decisão recorrida, o art. 12-A da Lei nº 7.014/1996 prevê a exigência do ICMS antecipação parcial sobre as aquisições interestaduais de mercadorias para fins de comercialização, porém o art. 8º, § 8º da mesma Lei estabelece:

§ 8º Salvo disposição em contrário prevista em regulamento, não se fará a retenção ou antecipação do imposto quando a mercadoria se destinar:

(...)

III - a estabelecimento industrial, inclusive microempresa e empresa de pequeno porte, que se dediquem à atividade industrial, para utilização como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem; (grifei)

Ressalte se que embora conste no cadastro de contribuintes do ICMS o exercício de ATIVIDADE SECUNDÁRIA com o CNAE 47.44-0-99 - Comércio varejista de materiais de construção em geral, não foi juntado ao processo qualquer prova de que os produtos adquiridos foram comercializados da mesma forma (revenda), o que implicaria na hipótese de incidência do fato gerador do ICMS antecipação parcial.

Assim sendo, restou comprovado que as mercadorias objeto da autuação são insumos empregados no processo de industrialização, que não incide ICMS antecipação parcial e insubstancial a infração.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 294888.0023/23-9, lavrada contra METALSUL - FABRICAÇÃO DE ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE/RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO – REPR. DA PGE/PROFIS