

A. I. Nº - 281394.0893/23-5
AUTUADO - BARÃO DE SERRO AZUL TRANSPORTE LTDA.
AUTUANTE - EDUARDO TADEU FELIPE LEMPE
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 25/09/2025

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0220-02/25-VD

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. ANTECIPAÇÃO TOTAL AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS. Mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária. Exigência da antecipação tributária antes da entrada no Estado, ainda que destinada como insumo em processo industrial, conforme art. 289, § 2º, I do RICMS, c/c art. 8º, § 8º da Lei 7.014/96. Razões de defesa incapazes à reforma do lançamento de ofício. Fatos não condizentes com a autuação. Não acolhidas as arguições de nulidade. Alterado de ofício o valor do ICMS ST por erro na aplicação da base de cálculo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 22/10/2023, no Posto Fiscal Benito Gama, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 81.840,00, mais multa de 60%, pelo cometimento da seguinte infração.

Infração **01 054.005.006** Falta do recolhimento do ICMS no desembaraço aduaneiro ou na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo adquiridas para comercialização, procedente exterior ou de outra unidade da Federação não signatário do Protocolo ICMS 46/00, desde que não possua regime especial.

Enquadramento Legal: Art. 8º, § 4º, inciso I, alínea “a” da Lei 7.014/96 C/C art. 332, inciso XI e 373 do RICMS, publicado pelo Decreto nº 13.780/12.

Tipificação da Multa: Alínea “d”, inciso II do art. 42 da Lei 7.014/96

Consta anexado ao processo: I) Termo de Apreensão nº 1527011844/23-9 (fls.5/6); II) cópia do DANFE 2.302 (fl. 8); III) Cópia do DAMDFE nº 110 (fl. 7); IV) Cópia do documento do veículo e CNH do motorista (fl. 9); v) Cópia da consulta do cadastro – Contribuinte Descredenciado (fl. 10).

A Autuada apresenta peça defensiva, com anexos, às fls. 19/63.

Em sua defesa a Autuada no tópico “**Dos Fatos**” após transcrever o teor da acusação, asseverou que o Auto de Infração não aponta em sua descrição de fatos qual a origem da suposta infração, na medida em que traz a operação que deu origem ao lançamento do ICMS, apontando que se trata de contribuinte não detentor do benefício de regime especial para postergar o prazo para recolhimento até o mês subsequente ao ICMS devido, asseverando que quanto aos critérios formais não aponta a base de cálculo demonstrando de forma clara e concisa o método aplicado para a apuração do tributo e da multa acessória, deixando de informar o contribuinte a forma como foram obtidos os valores cobrados.

Tratou que não se observou que a operação se trata de transferência de mercadorias entre as unidades da mesma contribuinte, configurando as operações com remessa/transferência de mercadorias entre o mesmo titular, matriz e filial, ou seja, não resta configurado o fato gerador do ICMS, matéria já pacificada nos tribunais, inclusive, em decisão *inter pars* proferida no

Mandado de Segurança de nº 8020851-42.2019.8.05.0001, julgado em **03/12/2021**, para assegurar à Notificada e o **direito de não ter de destacar e recolher o ICMS nas transferências interestaduais** de mercadorias entre seus estabelecimentos localizados em outros Estados da Federação e o estabelecimento sediado neste Estado da Bahia, ante a inexistência de relação jurídica tributária, na medida em que não há mudança de propriedade das mercadorias, mas meros deslocamentos, sem que fique a impetrante sujeita à imposição de qualquer sanção, penalidade, restrição ou limitação de direitos.

Consignou no tópico “*Preliminarmente*” em seu subtópico “*Da Ausência de Intimação dos Lançamentos*” que o COTEB - Código Tributário do Estado da Bahia, além de disciplinar o processo administrativo fiscal também estabelece e disciplina a formalidade que devem conter os procedimentos administrativos, em seu art. 129 prevê que a exigência de crédito tributário será feita através de auto de infração para lançamento de ofício quando for igual ou superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), exigindo a intimação do sujeito passivo para pagamento do débito ou apresentação de defesa no prazo estipulado. O RPAF Decreto nº 7.629/99 - Regulamento do Processo Administrativo Fiscal do Estado da Bahia, além de disciplinar o processo administrativo fiscal também estabelece e disciplina a formalidade que devem conter os procedimentos administrativos e daí observou algumas irregularidades eis que em seu Capítulo III precisamente em seu art. 38 que prevê no decreto o encaminhamento de auto de infração ao contribuinte, e que em seu art. 108, o decreto estipula as modalidades de intimação do sujeito passivo, podendo ser realizada pessoalmente, via postal, ou por meio eletrônico, ocorrendo que a Notificada não foi devidamente cientificada na pessoa de seu representante legal conforme determina o citado decreto, o que apresenta ofensa direta ao princípio do contraditório e ampla defesa.

Transcreveu lição de Hely Lopes Meirelles e concluiu que pretende a Fazenda Estadual exigir do contribuinte o recolhimento de crédito tributário, porém, sem demonstrar a ocorrência do fato gerador, e requer seja acolhida a fundamentação para cancelamento da autuação por nulidade absoluta, conforme previsto no art. 18, inciso II, do RPAF/99, visto que preteriu o direito de defesa do contribuinte

Tratou no subtópico “*Cerceamento de Defesa – Falta de Demonstração da Base de Cálculo – Súmula 01 do CONSEF*” onde lembrou que o Auto de Infração é um ato jurídico que produz efeitos jurídicos e, como tal, exige todos os requisitos para tanto, ou seja, que o agente seja capaz, que o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável, e que obedeça à forma prescrita ou não defesa em lei (art. 104 do Código Civil) e na modalidade de ato vinculado deve conter os exatos e precisos ditames determinados na lei específica, a saber do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, e que a Notificação Fiscal ocorre em vícios existem, dentre eles o descumprimento dos requisitos elencados nos art. 39 e art. 51 acarretando, por certo, a nulidade do ato, não tendo o auto apontado de onde surgiu o valor utilizado como base de cálculo para a apuração do tributo e da multa acessória, deixando de informar à Autuada a forma como foram obtidos os valores cobrados, pairando fortes dúvidas acerca do valor atribuído a base de cálculo, e o método utilizado para a apuração do tributo, ofendendo o disposto na Súmula 01 do CONSEF Bahia, e que os produtos transportados pela Autuada entre as unidades da empresa, e acobertados por nota fiscal de transferência não se destinam diretamente à comercialização, mas sim a uso diverso interno (transformação em novos produtos - industrialização).

Informou que a atividade econômica da Autuada, conforme consta na base de dados está codificada no CNAE: “46.39-7-02 - Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, com atividade de fracionamento e acondicionamento associada”, que deixa claro a atividade de industrialização de mercadoria e que apontou o enquadramento legal incompleto, na medida em que não apresenta os fundamentos da antecipação tributária, a fundamentação traz apenas a previsão do prazo de recolhimento do imposto (art. 332, inciso III alínea a e d), o local do recolhimento do imposto (art. 32, da Lei de nº 13.780/12), e por último a previsão das infrações e penalidades (art. 40, da Lei de nº 13.780/12).

Assinalou no tópico do “Mérito” em seu subtópico “*Inexistência do Fato Gerador do ICMS – Da Suspensão da Exigibilidade dos Débitos Notificados – art. 151, V do CTN*” onde reiterou que fora impetrado o **Mandado de Segurança de nº 8020851-42.2019.8.05.0001**, julgado em 03/12/2021, reiterando os argumentos de sua concessão, trazendo o entendimento da Súmula 8 do CONSEF que trata da não exigência do ICMS nas operações internas de transferências de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de um mesmo titular, assegurando suspensão a exigibilidade de ICMS entre essas transferências com base no art. 151, inciso V do CTN. E, acentuou sua narrativa sobre o mesmo tema no subtópico “*Da Inexigibilidade dos Débitos Autuados. Não Incidência de ICMS em Operações de Transferência. Mandado de Segurança de nº 8020851-42.2019.8.05.0001*”.

Finalizou no tópico “*Dos Pedidos*” onde requereu:

- a) A Declaração de nulidade e pleno direito por ausência mínima dos elementos esculpidos nos arts. 39 e 51 do RPAF.
- b) A anulação do referido auto n. 2813940893/23-5 em razão da inexistência de débito tributário proveniente da operação de transferência de mercadoria com o fim de industrialização e fracionamento, entre as unidades da empresa contribuinte, conforme a ordem judicial transitada em julgado concedida no **Mandado de Segurança de nº 8020851-42.2019.8.05.0001**.
- c) tributo enfocado pelo Auto de Infração restará suspenso visto o disciplinado, pelo art. 151 do CTN.
- d) Desde já, manifesta interesse na sustentação oral em julgamento pelo CONSEF/BA.

Requer por fim que toda e qualquer intimação seja exclusivamente feita através do procurador por via postal com aviso de recebimento sob pena de nulidade Dr. Jhonathas Aparecido Guimarães, inscrito na OAB/SP sob nº 349.850, no endereço que indicou.

Nas folhas 67 a 73 consta a informação fiscal elaborado pelo Auditor Fiscal autuante, que após fazer um resumo da defesa apresenta suas argumentações.

Diz que a alegação de que “*o contribuinte não foi devidamente notificado na pessoa do seu representante legal*” não se sustenta, pois a própria defesa apresentada confirma que o Impugnante recebeu a intimação, tomou conhecimento integral da acusação e recebeu os documentos que serviram de base ao lançamento para impugnação. Deste modo, não assiste razão ao requerente, por conseguinte, o processo de intimação do sujeito passivo referente ao presente lançamento foi procedido em total observância as determinações legais e regulamentares, inexistindo qualquer irregularidade.

Afirma que quanto o alegado cerceamento de defesa pela falta de demonstração da base de cálculo, compulsando os autos constata-se que as alegações da defesa contrariam os fatos presentes nos atos administrativos, pois na folha inicial do Auto de Infração encontra-se a descrição detalhada dos motivos que resultaram em sua lavratura e demais elementos previstos no citado art. 39 do RPAF. Além disso, a planilha “Demonstrativo de Mercadorias”, que compõe os anexos do processo, traz todos os dados relativos ao cálculo do montante do tributo devido de forma clara e congruente. Tal demonstrativo elucida a base de cálculo a partir da aplicação de MVA e do Ato COTEPE 59/22, em uma clara demonstração da base de cálculo e do método utilizado para a apuração do tributo, não cabendo razão à impugnante.

No mérito o Autuante rebate a alegação de inexistência do fato gerador e não incidência de ICMS nas operações de transferência, citando a Súmula 166 do STJ e o Incidente de Uniformização nº PGE 2016.169506-0, afirma que não se trata de lançamento referente a cobrança de ICMS na OPERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DA MERCADORIA, e sim a cobrança referente a ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA POR SUBSTITUIÇÃO (antecipação de recolhimento do imposto com encerramento de tributação), ou seja, quando a legislação atribui a terceiro a obrigação tributária de operação futura, na etapa seguinte que não se confunde com transferência, já que, nesta operação haverá transferência de propriedade. Percebe-se que, no presente caso, a Impugnante figura como RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO POR SUBSTITUIÇÃO.

Frisa que, isto posto, razão não assiste à Impugnante.

É o relatório.

VOTO

O Auto de Infração em epígrafe, **Trânsito de Mercadorias**, lavrada em 22/10/2023, exige da Autuada ICMS no valor histórico de R\$ 81.840,00 mais multa de 60%, decorrente do cometimento da Infração **(054.005.006)** da falta de recolhimento do ICMS no desembaraço aduaneiro ou **na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso**, sobre **farinha de trigo** adquirida para comercialização, procedentes do exterior ou de outra Unidade da Federação, não signatária do Protocolo ICMS de nº 46/00, desde que não possua regime especial.

O enquadramento legal baseou-se no art. 8º, § 4º, inciso I, alínea “a” da Lei de nº 7.014/96 c/c artigo 332, inciso XI, e 373 do RICMS, aprovado pelo Decreto de nº 13.780/2012 e multa prevista no art. 42, inciso II, Alínea “d” da Lei de nº 7.014/96.

Tem-se que o presente Auto de Infração resultou de uma ação de fiscalização realizada por Autoridade Fiscal do Posto Fiscal Bahia/Goiás, relacionado ao DANFE da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e) de nº **2.302** procedente do Estado de São Paulo, emitida em 27/09/2023, pela Empresa “Barão de Serro Azul Transporte Ltda.”, **Transferência de Mercadoria Adquirida ou Recebida de Terceiros**, correspondente à mercadoria de NCM de nº 1101.00.10 (Farinha de Trigo), no entendimento do Autuante sem o pagamento da Antecipação Total do ICMS, por contribuinte situado no Estado da Bahia.

Entendo que antes de que seja feito qualquer exame acerca dos aspectos preliminares, procedimentais e meritórios em torno do presente lançamento, exsurge uma questão prejudicial que inviabiliza a prossecução do julgamento e a continuidade do debate administrativo da exigência tributária.

Verifica-se que a Autuada impetrou na data de **05/07/2019** **Mandado de Segurança Cível** de nº **8020851-42.2019.8.05.0001**, julgado em **03/12/2021**, visando **obter autorização judicial para não ter de destacar e recolher o ICMS nas transferências interestaduais** de mercadorias entre seus estabelecimentos localizados em outros Estados da Federação e o estabelecimento sediado neste Estado da Bahia, ante a inexistência de relação jurídica tributária, na medida em que não há mudança de propriedade das mercadorias, mas meros deslocamentos, sem que fique a impetrante sujeita à imposição de qualquer sanção, penalidade, restrição ou limitação de direitos, donde o Excelentíssimo Magistrado, proferiu decisão, em suma nos seguintes termos:

*“Conclui-se, então, com base no julgamento, pelo STF, do Tema 1099, e na prova coligida, existir direito e líquido e certo, de modo que CONCEDO A SEGURANÇA pretendida para assegurar à Impetrante o direito de **não ter de destacar e recolher o ICMS nas transferências interestaduais de mercadorias entre seus estabelecimentos localizados em outros Estados da Federação e o estabelecimento sediado neste Estado da Bahia**, ante a inexistência de relação jurídica tributária, na medida em que não há mudança de propriedade das mercadorias, mas meros deslocamentos, sem que fique a Impetrante sujeita à imposição de qualquer sanção, penalidade, restrição ou limitação de direitos.”.*

No entanto, entendo que não cabe razão ao Autuado pelas razões expostas a seguir:

Dentre suas razões de defesa, o autuado alega, em preliminar, nulidade do Auto de Infração, por “Ausência de Intimação dos Lançamentos” e, para justificar, aduziu que não foi devidamente notificado na pessoa de seu representante legal, conforme determina o RPAF, o que, ao seu entender, representa ofensa direta ao contraditório e a ampla defesa. Porém, tal argumento não procede, pois, o autuado foi intimado, através do Diário Oficial do Estado (fl. 14), em 20/02/2024, como previsto no art. 108 do RPAF, tendo, inclusive, apresentado defesa, abrangendo todos os aspectos que entendia necessários, numa prova do pleno exercício do direito de defesa e do contraditório.

Igualmente, rejeito a preliminar de nulidade arguida, também por cerceamento de defesa, por falta de demonstração da base de cálculo, eis que consta a indicação de forma clara na descrição dos fatos do próprio Auto de Infração, bem como a demonstração da apuração da base de cálculo na planilha de fl. 4 dos autos, cujo valor atribuído (base de cálculo: R\$ 144.831,99) é idêntico ao consignado no DANFE 2302 (fl. 8) e conforme estabelecido no art. 2º, § 1º, do Ato COTEPE ICMS 59/22, *“Para se obter o valor do imposto a recolher, deve-se excluir do valor da operação o ICMS destacado e o ICMS do frete (FOB), aplicar o percentual de 36,36% (trinta e seis inteiros e seis centésimos por cento) e comparar com o valor de referência do Anexo II, prevalecendo, como imposto devido, o de maior valor”*. No entanto, constato que o Autuante lançou de forma equivocada, na capa do Auto de Infração, um valor da base de cálculo diferente do encontrado na planilha de cálculo, que resultou no valor do ICMS ST maior que o devido. Este erro não implica em nulidade, pois pode ser refeito de ofício. Portanto refaço de ofício o ICMS ST do Auto de Infração para **R\$ 27.518,08**.

Quanto ao mérito da autuação o autuado sustenta a tese da inexistência do fato gerador por tratar de operação de transferência de farinha de trigo entre suas unidades, não ocorrendo a troca de titularidade do produto, como já sumulado pelo STJ, do que cita ordem judicial transitada em julgado concedida através do Mandado de Segurança de nº 8020851-42.2019.8.05.0001, assim como invoca a Súmula 08 do CONSEF de que *“não cabe a exigência do ICMS nas operações internas de transferência de bens ou mercadorias entre estabelecimentos de um mesmo titular”*, como também de ser indevida a antecipação do ICMS por tratar de item destinado a processo de industrialização e não comercialização, ao fracionar a mercadoria, conforme atividade que exerce (CNAE “46.39-7-02 - Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral, com atividade de fracionamento e acondicionamento associada”), que deixa claro a atividade de industrialização de mercadoria.

Válido registrar que a exigência do ICMS por antecipação nas aquisições interestaduais de farinha de trigo na entrada do território da Bahia se apresenta legítima, já que o imposto não está sendo exigido do destinatário em razão da transferência entre estabelecimentos da mesma empresa, mas em relação à operação subsequente a ser realizada pelo autuado com destino a terceiros, com base no regime de substituição tributária instituído no art. 8º da Lei nº 7.014/96, sendo inaplicáveis a Súmula 166 do STJ ou a Súmula 08 do CONSEF, que se reportam a *“operações de transferências”*, enquanto que as operações objeto da autuação envolvem as operações subsequentes àquelas, ou seja, operações futuras e subsequentes de vendas internas a serem realizadas pelo autuado, à época dessas aquisições e, por isso, se trata de “antecipação do ICMS”.

Assim, da análise de tal alegação, relativa à inoccorrência de fato gerador do ICMS em transferência entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, vislumbro que tal circunstância só é pertinente às exigências correspondentes às próprias operações de transferências, a exemplo de crédito ou débito fiscal da respectiva operação de transferência, tendo inclusive percebido que o DANFE 1433 veio sem destaque do ICMS nessa operação.

Logo, apesar da aquisição interestadual em transferência entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica não tratar de operação tributada, como já se posicionou o STF (ADC nº 49), pois essa movimentação não configura uma circulação de mercadoria, tal circunstância da não incidência da tributação destas operações interestaduais de transferências **não** altera a tributação das mesmas mercadorias, relativa à antecipação do ICMS nas operações subsequentes nas vendas internas, cujos fatos não se comunicam.

Em suma, a inconstitucionalidade declarada pelo STF diz respeito à incidência de tributação apenas para as operações interestaduais entre estabelecimentos do mesmo contribuinte. No caso sob análise da exigência da antecipação do ICMS o fato gerador é posterior e diverso do ocorrido na operação interestadual, em que pese ser consequente, pois decorre das vendas internas posteriores da referida mercadoria, com troca de propriedade, cabendo ao autuado, na condição de substituto tributário, o recolhimento da antecipação do ICMS incidente

nas operações subsequentes de vendas internas, estas, sim, repitam-se, sujeitas a incidência antecipada do imposto.

Neste sentido, para corroborar que a medida judicial em espeque não possui identidade de objeto com o Auto de Infração sob análise, tomamos como prova emprestada o Parecer PGE2024130676-0, abaixo reproduzido, ínsito às fls. 204 e 205 do PAF nº 284119.0014/23-6, lavrado contra o próprio contribuinte, recentemente julgado pela 4ª JJF, conforme Acórdão JJF nº 0063-04/25-VD, o qual se aplica à situação em análise:

“Consulta-nos o ilustre Conselheiro da 4ª JJF do CONSEF, em resumo, sobre a repercussão do Mandado de Segurança 8020851-42.2019.8.05.001 em relação ao presente lançamento, em face das operações objeto do Auto de Infração se tratarem de transferências interestaduais entre estabelecimentos do mesmo titular.

Pois bem, compulsando o lançamento em epígrafe, observa-se que as infrações imputadas ao autuado foram:

a) Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e/ou do exterior. Contribuinte deixou de recolher o ICMS-ST devido nas entradas por compra de itens sujeitos a antecipação total – ST. Responsabilidade Solidária/Principal. Aquisições de farinha de trigo, dentre outros, em situações de Convênio/Protocolo sem recolhimento da GNRE e fornecedor sem inscrição na SEFAZ/BA, como também em Unidades da federação sem Convênio/Protocolo;

b) Multa percentual sobre a parcela do imposto (ICMS) que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente as aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Contribuinte deixou de recolher o ICMS devido por Antecipação Parcial nas entradas por compra e transferências interestaduais entre estabelecimento filial atacadista situado neste Estado ou em outros Estados da federação de itens de tributação Normal.

Em resumo, as infrações assacadas no lançamento têm relação ao não recolhimento do imposto no regime de substituição tributária.

Desta forma, observa-se, de forma clara, que o Auto de Infração não guarda congruência com a pretensão postulada no Mandado de Segurança 8020851-42.2019.8.05.001, uma vez que o pedido formulado no remédio constitucional se refere a não incidência do ICMS nas operações de transferência entre estabelecimentos do mesmo contribuinte, enquanto que o auto de infração se relaciona às operações regidas pelo regime de substituição tributária, cuja lógica pressupõe operações subsequentes, independentemente de se tratar de transferência ou outro tipo de operação.

No caso das remessas interestaduais de bens e mercadorias entre estabelecimentos da mesma titularidade, submetidas ao regime de substituição tributária, não há que se falar em “operação própria do contribuinte remetente”, não havendo que se falar em operações de transferência.

*Na responsabilidade por substituição a ocorrência do fato gerador se dá **antes** da realização da própria operação, ou seja, a lei atribui a condição de responsável tributário a terceira pessoa mesmo antes de ter materializado o fato gerador capaz de gerar a obrigação tributária.*

Em face do exposto, entendemos não existir congruência entre a matéria objeto do lançamento e a discussão judicial travada no Mandado de Segurança 8020851-42.2019.8.05.001, não se aplicando a regra prevista no art. 117 do RPAF/BA.” (grifos nossos).

Desta forma, considero correto o posicionamento do autuante no sentido de que na sentença

proferida no processo nº 8020851-42.2019.8.05.001, exarada em 02/12/2021, assegura ao autuado o direito de **não** destacar e recolher o ICMS nas transferências interestaduais de mercadorias entre os seus estabelecimentos localizados em outros Estados da Federação e o estabelecimento sediado no Estado da Bahia, operação esta que não se confunde com as operações de saídas subsequentes destas mercadorias do estabelecimento autuado, quando comercializadas para seus clientes, as quais incidem a **antecipação do ICMS**, prevista no art. 8º da Lei nº 7.014/96 e, portanto, em nada conflitando com a Decisão Judicial, razão de me coadunar ao opinativo da Douta PGE/PROFIS no sentido de “*não existir congruência entre a matéria objeto do lançamento e a discussão judicial travada no Mandado de Segurança 8020851-42.2019.8.05.001, não se aplicando a regra prevista no art. 117 do RPAF/BA*”.

Registro que diante de tais considerações, apesar de prejudicada a análise relativa à transferência, mesmo assim, consigno ser impertinente invocar a Súmula 08 deste CONSEF, eis que não se aplica ao caso presente, pois o entendimento pacífico contido na referida Súmula se refere a “*operações de transferências internas*”, enquanto estas às operações de transferências interestaduais.

Assim, considero que as razões de defesa relacionadas à operação de transferência na entrada da mercadoria, amparadas em medida judicial ou em súmulas pela não incidência do imposto nestas transferências entre estabelecimentos do mesmo titular, não são capazes à reforma do lançamento de ofício, eis que tais operações não são condizentes com a exação da antecipação do ICMS.

Melhor sorte não obtive o defendente quanto à pretensão de que o estabelecimento autuado exerce atividade de industrialização, pois sua atividade econômica está codificada no CNAE: “46.39-7-02 - **Comércio atacadista** de produtos alimentícios em geral, com atividade de fracionamento e acondicionamento associada”, logo, abarcada na previsão legal sujeita à antecipação do ICMS, prevista no art. 8º, II, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 289, § 2º, I, e art. 373, I, do Decreto nº 13.780/12 (RICMS/BA), abaixo transcritos:

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:

[...]

II - o contribuinte alienante, neste Estado, das mercadorias constantes no Anexo I desta lei, exceto na hipótese de tê-las recebido já com o imposto antecipado;

[...]

Art. 289. Ficam sujeitas ao regime de substituição tributária por antecipação, que encerre a fase de tributação, as mercadorias constantes no Anexo I deste regulamento.

[...]

*§ 2º Nas operações com as mercadorias a seguir indicadas, a retenção ou **antecipação do imposto deverá ser feita** ainda que se trate de transferência entre estabelecimento da mesma empresa ou que o destinatário **seja industrial** ou considerado sujeito passivo por substituição em relação à mesma mercadoria:*

I - trigo em grãos, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, em relação às quais serão observadas as regras do capítulo XXVII;

[...]

Art. 373. Fica atribuída ao contribuinte que receber, a qualquer título, trigo em grão, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo que possua, no mínimo, 80% de farinha de trigo em sua composição final, do exterior ou de unidade da Federação não signatária do Prot. ICMS 46/00, a responsabilidade pela antecipação do lançamento do ICMS relativo:

I - às operações subsequentes com as mercadorias supramencionadas;

[...]

Em conclusão, a mercadoria objeto da autuação está incluída no regime de substituição tributária e a exigência da antecipação tributária total se dá ainda que destinada como insumo em processo

industrial por se enquadrar na ressalva contida no inciso I do § 2º do art. 289 do RICMS, com base no § 8º do art. 8º da Lei nº 7.014/96.

Acerca do pedido do autuado para que seja concedido o efeito suspensivo da exigibilidade do tributo, há de ressaltar que, conforme art. 151, III, do CTN, suspendem a exigibilidade do crédito tributário as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, cuja regra foi recepcionada no art. 146 do COTEB/BA (Lei nº 3.9956/81), até o momento do julgamento definitivo do PAF em instância administrativa.

Quanto ao pedido do defendente para que toda e qualquer intimação seja exclusivamente feita através do procurador Dr. Jhonathas Aparecido Guimarães, inscrito na OAB/SP sob nº 349.850, no endereço indicado, por via postal com aviso de recebimento, sob pena de nulidade, ressalto que, apesar de recomendar que seja inserido nas futuras intimações o nome do patrono do autuado, o descumprimento do pleito não implica em nulidade da intimação, nos termos do art. 108 do RPAF (Decreto 7.629/99).

Isto exposto, voto como PROCEDENTE EM PARTE, o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração** de nº **281394.0893/23-5**, lavrado contra **BARÃO DE SERRO AZUL TRANSPORTE LTDA**, no valor de **R\$ 27.518,08**, acrescida de multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, bem como os acréscimos legais.

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 17 de setembro de 2025.

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

ZILRISNAIDE MATOS FERNANDES PINTO - JULGADOR