

N. F. Nº - 272466.0276/21-9
NOTIFICADO - FRONERI BRASIL DISTRIBUIDORA DE SORVETES E CONGELADOS LTDA.
NOTIFICANTE - RENATO AGUIAR DE ASSIS
ORIGEM - DAT SUL / IFMT SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET 21/10/2025

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0243-02.25NF-VD

EMENTA: ICMS. NULIDADE. EXISTÊNCIA DE VÍCIO INSANÁVEL. Acusação fiscal e respectiva capitulação legal não condizente com o fato real, nem com o direito aplicável. A acusação fiscal é de que o Notificado não efetuou o recolhimento do ICMS referente à Antecipação Tributária Parcial, enquanto a matéria fática diz respeito à exigência de imposto de mercadorias sujeitas ao regime da Antecipação Tributária Total. Ofensa ao princípio da legalidade e do devido processo legal. Notificação Fiscal **NULA**, conforme dispõe os incisos II e IV, alínea “a”, ambos do art.18 do RPAF/99. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal, lavrada em 03/12/2019, no Posto Fiscal Eduardo Freire, em que é exigido o ICMS no valor de R\$ 22.087,49, e multa de 60% no valor de R\$ 13.252,49, perfazendo um total de R\$ 35.339,98, pelo cometimento da seguinte infração.

Infração 01 **54.05.08** - Falta de recolhimento do ICMS referente á antecipação tributária parcial, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos previstos na legislação fiscal.

Enquadramento Legal: Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c Art. 12-A, inciso III do art.23, art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96.

Multa prevista no art.42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Consta anexado ao processo: I) Termo de Ocorrência Fiscal nº 2225481011/21-7; II) Cópia da planilha da base de cálculo; III) cópia do DANFE nº 360.574; IV) DACTE 2306.

A Notificada ingressa através de advogados, com defesa tempestiva e anexos fls. 20 a 82.

Inicia sua defesa fazendo uma descrição dos fatos que ensejaram a lavratura da Notificação Fiscal, para em seguida afirmar que ela deve ser integralmente cancelada pelos seguintes motivos:

- 1) A responsabilidade pela retenção do ICMS é do destinatário subsequente da mercadoria e não da filial notificada da Requerente, além disso, as operações abrangidas são meras transferências, de modo que, mesmo que se entenda pela responsabilidade da Requerente quanto à antecipação do tributo não haveria incidência do ICMS, haja vista a inexistência do fato gerador do imposto.
- 2) Responsabilidade quanto a retenção do ICMS- a obrigação de antecipação do ICMS de mercadorias enquadradas na substituição tributária no Estado da Bahia tem como fundamento o artigo 8º, § 4º, da Lei 7.014/96, ao mesmo tempo no § 8º do mesmo artigo estabelece que “*Não se fará a retenção ou antecipação do imposto quando a mercadoria*

se destinar: 1- a estabelecimento filial atacadista situado neste Estado, no caso de transferência de estabelecimento industrial ou de suas outras filiais atacadistas, localizado neste ou em outra unidade da Federação, ficando o destinatário responsável pela retenção do imposto referente às operações internas subsequentes, hipótese em que se aplicará a MVA prevista para a retenção por estabelecimento industrial". Portanto, trata-se de transferência entre estabelecimentos atacadistas, o que atrai a hipótese de exceção de pagamento de antecipação do ICMS por parte da filial baiana, conforme previsto no artigo 8º, § 8º, inciso I da Lei 7.014/96.

- 3) Repisa que nos termos dos dispositivos colacionados acima, é forçoso convir que a filial notificada da Requerente está desobrigada à antecipação do ICMS-ST no momento da entrada das mercadorias em questão no território baiano, o que torna, portanto, improcedente a exigência da referida antecipação no trânsito das mercadorias transferidas, tal como ocorreu na autuação ora defendida.
- 4) Além disso, por se tratar de transferências entre estabelecimentos da mesma empresa, certo é que não há circulação econômica/jurídica das mercadorias, inexistindo, pois, a ocorrência do fato gerador do ICMS. É o que restou sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (STJ) por meio da Súmula 166 "*não constitui fato gerador do ICMS o simples deslocamento de mercadoria de um para outro estabelecimento do mesmo contribuinte*".

Diante dos argumentos apresentados que denotam a ilegitimidade da acusação fiscal, a Requerente pleiteia seja DADO INTEGRAL PROVIMENTO a esta defesa, para que seja JULGADO TOTALMENTE IMPROCEDENTE a Notificação Fiscal nº 2724660276/21-9, com a consequente extinção do crédito tributário correlato.

Por fim, a Requerente indica o seguinte endereço para recebimento das intimações relativas a este processo administrativo: Lobo & de Rizzo Advogados: Avenida Brigadeiro Faria Lima, 3900, 3º andar, Itaim Bibi, CEP 04538-132, São Paulo, Capital, aos cuidados de Marcelo Bez Debatin da Silveira.

Não consta informação Fiscal.

É o relatório.

Presente ao julgamento da sessão da 2ª Junta a patrona da empresa Dra. Carolline Alencar OAB/SP nº 501.516, citou um fato novo no processo que a empresa conseguiu um Mandado de Segurança suspendendo a cobrança do ICMS nas transferências de mercadorias, que está anexado no memorial enviado pela defesa.

VOTO:

A Notificação Fiscal foi lavrada com o objetivo de cobrar a antecipação parcial como está descrito no corpo da Notificação Fiscal.

Em preliminar, entendo pertinente registrar que na dicção do art. 2º do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99), a instauração, o preparo, a instrução, a tramitação e a decisão do processo administrativo são regidos, dentre outros princípios, o da verdade material, da legalidade, da garantia de ampla defesa e do devido processo legal:

"RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 2º Na instauração, preparo, instrução, tramitação e decisão do processo administrativo e dos procedimentos administrativos não contenciosos, atender-se-á aos princípios da oficialidade, da legalidade objetiva, da verdade material, do informalismo e da garantia de ampla defesa, sem prejuízo de outros princípios de direito.

(...)"

Por sua vez, o art. 142 do CTN (Lei nº 5.172/1966), vincula a atividade fiscal às normas estabelecidas pela legislação tributária vigente, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação ao efetuar o lançamento do crédito tributário:

“CTN - LEI Nº 5.172/1966

(...)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)”

Destaco ainda que o art. 20 do RPAF/BA (Decreto nº 7.629/99) expressamente determina que a nulidade seja decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

(...)

Art. 20. A nulidade será decretada, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade competente para apreciar o ato.

(...)”

Do exame das peças processuais, observo a existência de vícios jurídicos intransponíveis relativos à legalidade do lançamento, que é um ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação, observando o devido processo legal.

Inicialmente verifico que a descrição fática foi a seguinte (fl. 01):

*“Falta de **antecipação tributária** das mercadorias constantes no(s) DANFE(s) Nº 360574 de 12/11/2021, emitidos por: FRONERI BRASIL DIST DE SORVETES E CONGELADOS LTDA – Mercadorias procedente de outra unidade da federação (RJ), destinadas a contribuinte com inscrição estadual descredenciada e não tiveram espontaneamente antecipado o pagamento do ICMS antes da entrada no território deste Estado. Tais mercadorias foram apreendidas, juntamente com o(s) documento(s) fiscal(s) citado(s), como prova da infração fiscal nos termos do RICMS/BA”.*

A infração cometida pelo sujeito passivo foi descrita pelo Notificante como (fl.01):

*“Falta de recolhimento do ICMS, referente a **antecipação tributária parcial**, antes da entrada no território deste Estado, de mercadorias procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte que não preencha os requisitos na legislação fiscal”.*

O enquadramento legal aplicado encontra-se transcrito a seguir (fl. 01), que trata do regime da **Antecipação Tributária Parcial** do imposto:

“Alínea “b” do inciso III do art. 332 do RICMS, aprovado pelo Decreto nº 13.780/12, c/c Art. 12-A, inciso III do art.23, art. 32 e art. 40 da Lei 7.014/96”.

Note-se, ainda, que na “MEMÓRIA DE CÁLCULO – ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA TOTAL” elaborada pelo Notificante (fl. 02), foram efetivadas apurações, cuja metodologia aplicada, remete à exigência de ICMS devido pelo regime da **Antecipação Tributária Total** (com aplicação da MVA).

Ante o exposto, constato a existência de vício insanável existente no lançamento em exame que é a dissonância entre a acusação fiscal que trata do Notificado não ter efetuado o recolhimento do ICMS referente à Antecipação Tributária Parcial, enquanto a matéria fática diz respeito à

exigência de imposto relativo à circulação de mercadorias sujeitas ao regime da Antecipação Tributária Total (SORVETE) pois seu NCM consta no Anexo 1 do RICMS/BA.

Entendo que esse vício torna insegura a exigência fiscal, maculando de nulidade a Notificação Fiscal, conforme disposto nos incisos II e IV, alínea “a” do art. 18, ambos do RPAF-BA/99, a seguir transcritos. Haja vista que deveria o Notificante determinar com segurança, de forma clara e objetiva, a infração cometida, assim como os dispositivos infringidos, de forma condizente e inquestionável, com o fato concreto. Possibilitando, assim, que o contribuinte exercesse plenamente o direito de defesa:

“RPAF/BA - Decreto nº 7.629/99

Art. 18 São nulos:

(...)

II - os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa;

(...)

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

(...)

Diante de tais constatações conforme disposto nos incisos II e IV, alínea “a”, ambos do art. 18 do RPAF-BA/99, considero que o lançamento é NULO, não sendo possível adentrar no mérito da lide.

De tudo exposto, voto pela NULIDADE da Notificação Fiscal.

A presente Notificação Fiscal deve ser enviada para a IFMT-SUL, para verificar a possibilidade do seu refazimento, sem os vícios que motivaram a sua nulidade.

RESOLUÇÃO

Acordam os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar NULA, em instância ÚNICA, a Notificação Fiscal nº 272466.0276/21-9, lavrada contra **FRONERI BRASIL DISTRIBUIDORA DE SORVETES E CONGELADOS LTDA.**

Sala Virtual das sessões do CONSEF, 15 de outubro de 2025

JORGE INÁCIO DE AQUINO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS COUTINHO RICCIO - RELATOR

ZILRISNAIDE MATOS FERNANDES PINTO - JULGADORA