



ESTADO DO ACRE
Secretaria de Estado da Fazenda
Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais

ACÓRDÃO Nº	174/2024
PROCESSO Nº	2016/10/30771
RECORRENTE:	V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO
ADVOGADO:	Não consta
RECORRIDO:	DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
PROCURADOR DO ESTADO:	LUÍS RAFAEL MARQUES DE LIMA
RELATOR:	MARCOS ANTÔNIO MACIEL RUFINO
DATA DE PUBLICAÇÃO:	

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. ICMS. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS. PREPARADOS PARA FABRICAÇÃO DE SORVETES. PRODUTOS SUJEITOS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO PROTOCOLO ICMS 20/2005. NÃO RETENÇÃO DO ICMS/ST POR PARTE DO FORNECEDOR (SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO). EXIGÊNCIA DO RECORRENTE (CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO), NA FORMA DOS ARTIGOS 33 E 97-A, DO DECRETO ESTADUAL 08/98 – RICMS/AC.

1. Os produtos constantes na nota fiscal de nº 33346 (fls. 08/09), não são matérias primas para fabricação de sorvetes, como alegado, e sim preparados, sendo, portanto, tributados por substituição tributária com fundamento no inciso II do § 1º da Cláusula Primeira do Protocolo ICMS 20/2005 (no qual o Estado do Acre é signatário).
2. No presente caso, não houve a retenção do ICMS/ST na fonte por parte do substituto tributário (fornecedor) em favor do Estado do Acre e, assim, o Fisco Estadual exigiu o imposto do recorrente, na forma dos artigos 33 e 97-A, ambos do Decreto Estadual nº 08/98, que aprovou o Regulamento do ICMS do Estado do Acre – RICMS/AC.
3. Ademais, por ser o recorrente atacadista e varejista de produtos alimentícios (conforme informações colhidas na Ficha de Inscrição e Atualização Cadastral – FAC juntada às fls. 25/26), e não indústria, as mercadorias constantes na referida nota fiscal são para revenda e, portanto, não prospera a alegação de que são matérias primas (insumos), destinados a fabricação de sorvetes pelo próprio recorrente.
4. Recurso voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que é recorrente V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, ACORDAM os membros do Tribunal Administrativo de Tributos Estaduais, por unanimidade de votos, pelo improvimento do recurso voluntário, tudo nos termos do voto do Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os seguintes membros: Hilton de Araújo Santos (Presidente, em exercício), Marcos Antônio Maciel Rufino (Relator), João Tadeu de Moura, Luiz Antônio Pontes Silva, Antônio Carlos de Araújo Pereira, André Luiz Caruta Pinho e Maíra Vasconcelos da Silva. Presente, ainda, o Procurador do Estado Luís Rafael Marques de Lima. Sala das Sessões, Rio Branco, Capital do Estado do Acre, 10 de outubro de 2024.


Hilton de Araújo Santos
Presidente, em exercício


Marcos Antônio Maciel Rufino
Relator


Luís Rafael Marques de Lima
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO nº 2016/10/30771 – RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO

RECORRIDA: Fazenda Pública Estadual

PROCURADOR FISCAL: Thiago Torres Almeida

RELATOR: Marcos Antonio Maciel Rufino

RELATÓRIO

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto por **V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO**, já qualificado nos autos, em face da Decisão nº 019/2019 proferida pela Diretoria de Administração Tributária (fl. 29/31), a qual acolheu o Parecer nº 24/2019 (fls. 32/34), do Departamento de Assessoramento Tributário, nos autos do Processo Tributário Administrativo de correção de notificação especial, que decidiu pela **IMPROCEDÊNCIA** do pedido, como se afere da decisão recorrida:

Nesse diapasão, forçoso concluir que a eleição da carga tributária no percentual de 74,53% foi realizada de forma escorreita e em estrita obediência à legislação de regência, razão pela qual, o lançamento do imposto relativo à operação interestadual acobertada pela nota fiscal nº 33346 deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos.

Por todo o exposto, com fundamento no art. 142, do Código Tributário Nacional; no Protocolo ICMS 20/05 (Cláusula primeira, § 1º, II); no Regulamento do ICMS do Estado do Acre, aprovado pelo Decreto Estadual nº 008/98 (Título VII, Anexo I, Tabela I, Capítulo 23, Item 2.0), secundado pela Instrução Normativa nº 01/2016 (Anexo I, Capítulo 23, Item 2.0); e ainda no Parecer nº 024/2019 do Departamento de Assessoramento Tributário, decido pela improcedência da reclamação administrativa apresentada pelo contribuinte às fls. 02/03 dos autos, mantendo-se hígido o lançamento tributário relativo à operação interestadual indicada na nota fiscal nº 33346 (Notificação Especial nº 060195/2016). Posto isso, determino:

1. Remetam-se os autos à **Divisão de Administração de Processos Tributários** para ciência ao contribuinte interessado, fazendo-se acompanhar de cópias da presente decisão e do Parecer DEAT nº 024/2019;
2. Cientificada a parte interessada, aguarde-se o prazo estabelecido no art. 55 do Decreto 462/87 para eventual interposição de recurso voluntário, nos termos do artigo 54 e seguintes deste mesmo Decreto;
3. Transcorrido *in albis* o prazo recursal, com o encerramento do procedimento contencioso na instância administrativa (art. 8º, I e II, do Decreto nº 462/87), encaminhe-se os autos à **Divisão de Arrecadação e Cobrança** para a efetivação da exigência do crédito tributário remanescente lançado na Notificação Especial nº 060195/2016, devidamente atualizado na forma do art. 62-A e §§ da LCE nº 55/97; e
4. Cumpridos todos os atos, arquivem-se os autos.

Rio Branco – Acre, 11 de 01 de 2019.


WANESSA BRANDÃO SILVA
Diretora da Receita Estadual – Mat. 9391053-1
Secretaria do Estado da Fazenda



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Em suas razões (fl. 37/44), o Recorrente aduz, como fundamental, o seguinte:

1. DA MATÉRIA DE FATO E DE DIREITO OBJETO DA PRESENTE DISCUSSÃO:

Consulta: Protocolo 20/2005, § 1º, II e Art. 180, III do Dec. 1090-R/2002 - RICMS/ES.

A Alibra Ingredientes Ltda., sobre a aplicação dos dispositivos do Protocolo 20/2005, § 1º, II - aderido pelo Estado do Acre através do Protocolo 57/2013 - que dispõe sobre a substituição tributária nas operações com sorvetes e aos preparados para fabricação de sorvete em máquina, classificados nas posições 1806, 1901 e 2106 da NCM/SH, e RICMS/AC - Anexo I - Tabela I - 23 - Item 2.0 RICMS/AC.

a) Nossa empresa tem como atividade principal a fabricação de ingredientes e preparações alimentícias, tais como: compostos lácteos, misturas lácteas, achocolatados em pó, farinha láctea, vitamina e mingaus, soro doce e parcialmente desmineralizado, concentrados protéicos de soro, isolados protéicos de soro, gorduras em pó, creme de leite em pó.

b) Nossa carteira de clientes é constituída no segmento de Industrial e Varejo. No segmento de varejo, atendemos a fornecedores de cestas básicas, atacadistas, distribuidores e supermercados. No segmento industrial atendemos a várias atividades industriais tais como indústrias de alimentos infantis, bebidas,

biscoitos, caldos, caramelos, balas e confeitos, panificação e confeitaria, carnes, chocolates, embutidos, massas, molhos, panificação, sobremesas, sopas, sorvetes e suplementos alimentares.

c) Nossa linha de produtos é constituída basicamente de **matérias-primas, ingredientes e insumos, que formulados sempre em conjunto com outros ingredientes, destinam-se a integrar o processo de industrialização dos produtos a serem comercializados pelos nossos clientes**, e são classificados dentro da posição 1806, 1901 e 2106 da NCM.

d) Informamos que não produzimos nenhuma mistura preparada, seja ela apresentada na forma sólida, líquida, ou qualquer outra pré-mistura, cuja **aplicação isolada e transformação em sorvete dependa tão somente da submissão a um processo de congelamento em equipamento apropriado e específico**, e cujo resultado final seja um sorvete conhecido no mercado como **sorvete soft**. Informamos ainda que esse tipo de sorvete não requer nenhum processo de industrialização e armazenagem em câmara fria ou freezers, **que é definido tecnicamente como sorvete de preparo instantâneo**, servido diretamente ao consumidor final a uma temperatura média entre 6 até 10 graus centígrados, sendo seu estado físico de apresentação cremoso e com aparência de chantilly.

e) Por fim a consulente esclarece que durante toda a sua existência, jamais militou no ramo de fabricação, importação, distribuição, ou revenda de sorvete propriamente dito.



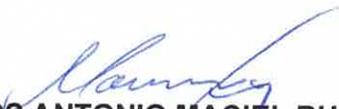
ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Na forma do disposto no Regimento Interno deste Conselho, o Representante da Fazenda Estadual, por intermédio do Parecer nº 252/2021/PGE/PF, opinou pelo improvimento do Recurso Voluntário mantendo a Decisão nº 19/2019¹, proferida pela Diretoria de Administração Tributária, formulando a seguinte ementa e conclusão:

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ICMS. CORREÇÃO DE NOTIFICAÇÃO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDENTE.

É o relatório, que solicito inclusão em pauta para julgamento.

Rio Branco/AC, de 30 de setembro de 2024.


MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Julgador Titular

¹ “Ante o exposto, OPINO pela improcedência do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte e pela manutenção do lançamento impugnado. Salvo Melhor Juízo, é o Parecer.”



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO nº 2016/10/30771 – RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE: V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO
RECORRIDO : Diretor de Administração Tributária
PROCURADOR DO ESTADO : Thiago Torres Almeida
RELATOR: Marcos Antonio Maciel Rufino

VOTO DO RELATOR

Trata-se o presente feito de **Recurso Voluntário** interposto por **V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO**, já qualificado nos autos, contra a Decisão de nº 19/2019 da Diretoria de Administração Tributária – DIAT, que julgou pela manutenção da cobrança do ICMS referente a nota fiscal de nº 33346 (fls. 08/09) constante na Notificação Especial de nº 60195/2016 (fl. 06), como a seguir colacionada:

Analisando detidamente o caderno processual, verifico que no caso concreto em exame razão não assiste ao contribuinte interessado.

O contribuinte demonstra inconformismo com a classificação adotada pelo Fisco em relação aos produtos descritos na nota fiscal nº 33346 (fls. 08/09). Defende que os mesmos devem ser considerados "matérias-primas (sabores que necessitam ser acrescidos de outros produtos para fabricação de sorvete)", entendendo como incorreta a sua classificação como "Preparados para fabricação de sorvete em máquina", tal qual realizada pela autoridade fiscal responsável pelo lançamento ora impugnado.

Contudo, seus argumentos não lhe socorrem. Os produtos discriminados na nota fiscal nº 33346 estão classificados na posição NCM 2106 e de acordo com a legislação tributária são descritos como "Preparados para fabricação de sorvete em máquina", devendo ser tributados pelo regime de substituição tributária, conforme previsão expressa contida no Protocolo ICMS 20/05.

Corroborando essa assertiva, colhe-se o entendimento da **Divisão de Classificação e Lançamento**, como se pode depreender dos seguintes excertos de sua judiciosa manifestação fiscal de fls. 27/28, *ipsis verbis*:

O contribuinte alega que as mercadorias relacionadas na Nota Fiscal nº 33346 são matérias primas para fabricação do sorvete e não preparados conforme foram classificados.

Após uma pesquisa no SIAT – E, constatou-se que a requerente possui como atividade econômica principal – o Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – CNAE 47.12-1/00, portanto a aquisição dos produtos tem a finalidade de revenda e não fabricação de sorvetes, não podendo o requerente considerar que está adquirindo matéria prima/insumo.

Cabe destacar que a classificação de produtos/mercadorias é feita pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão competente para a classificação, cabendo a Secretaria de Estado da Fazenda seguir a classificação das mercadorias de acordo com a Classificação NCM/SH.

O Protocolo ICMS 20/05 dispõe em sua Cláusula primeira, *in verbis*:

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com sorvetes de qualquer espécie e com preparados para fabricação de sorvete em máquina, realizadas entre estabelecimentos localizados em seus territórios, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nos termos e condições deste protocolo, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas subseqüentes saídas, realizadas por estabelecimento atacadista ou varejista.

§ 1º O disposto nesta cláusula aplica-se:

I - aos sorvetes de qualquer espécie, inclusive sanduíches de sorvetes, classificados na posição 2105.00 da NCM;

II - aos preparados para fabricação de sorvete em máquina, classificados nas posições 1806, 1901 e 2106 da NCM/SH. (grifei)

Nesse sentido, os produtos relacionados na Nota Fiscal nº 33346, cujo NCM é classificada sob os códigos 1806, 1901 e 2106 são considerados preparados para sorvete em máquinas, e, portanto, sujeitos ao regime de substituição tributária do ICMS.



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Inicialmente, **conheço o Recurso Voluntário** (fl. 37/44), eis que preenchidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de sua admissibilidade.

Passo à análise do mérito.

Sem razão o recorrente.

Os produtos constantes na nota fiscal de nº 33346 (fls. 08/09), não são matérias primas para fabricação de sorvetes, como alegado, e sim preparados, sendo, portanto, tributados por substituição tributária com fundamento no inciso II do § 1º da Cláusula Primeira do Protocolo ICMS 20/2005 (no qual o Estado do Acre é signatário), *verbis*:

“Cláusula primeira Nas operações interestaduais com sorvetes de qualquer espécie e com preparados para fabricação de sorvete em máquina, realizadas entre estabelecimentos localizados em seus territórios, fica atribuída ao estabelecimento industrial ou importador, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nos termos e condições deste protocolo, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas subseqüentes saídas, realizadas por estabelecimento atacadista ou varejista.

§ 1º O disposto nesta cláusula aplica-se:

...

II - **aos preparados para fabricação de sorvete em máquina**, classificados nas posições 1806, 1901, 2106 e 0404 da NCM/SH e enquadrados no CEST 23.002.00.

...” (destaquei)

No presente caso, não houve a retenção do ICMS/ST na fonte por parte do substituto tributário (fornecedor) em favor do Estado do Acre e, assim, o Fisco Estadual exigiu o imposto do recorrente, na forma dos artigos 33 e 97-A, ambos do Decreto Estadual nº 08/98, que aprovou o Regulamento do ICMS do Estado do Acre, senão vejamos:

“Art. 33. São também responsáveis pelo pagamento do imposto, na condição de contribuinte substituto, mediante retenção na fonte do tributo devido pelo varejista nas operações internas:

I - os fabricantes, comerciantes revendedores, abatedores de animais, atacadistas e distribuidores de: cigarros, fumo e seus derivados; papel para cigarros; refrigerantes e sucos; água mineral; extrato concentrado destinados ao preparo de refrigerantes; café moído ou torrado; queijo, manteiga, iogurte, doces e demais derivados de leite; sorvetes e picolés; bolachas, biscoitos, macarrão, e demais produtos derivados de trigo; carnes, vísceras e outros produtos derivados de carnes;

...

III - comerciante, distribuidor ou atacadistas com relação às saídas de qualquer produto ou mercadoria sujeito a substituição tributária cuja retenção do imposto não tenha ocorrido em fase anterior.

...

Art. 97-A. Será exigida a antecipação do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, com encerramento da fase de tributação, nas operações com mercadorias inseridas no regime de substituição tributária, quando não realizada a retenção do imposto, sem



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

prejuízo da aplicação da penalidade, quando cabível.

§ 1º A antecipação prevista no caput aplica-se inclusive às operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária interna estabelecida pela legislação, ainda que não exista o correspondente convênio ou protocolo.

...

Ademais, por ser o recorrente atacadista e varejista de produtos alimentícios (conforme informações colhidas na Ficha de Inscrição e Atualização Cadastral – FAC juntada às fls. 25/26), e não indústria, as mercadorias constantes na referida nota fiscal são para revenda e, portanto, não prospera a alegação de que são matérias primas (insumos), destinados a fabricação de sorvetes pelo próprio recorrente.

No mesmo compasso, é o entendimento da Divisão de Classificação da SEFAZ/AC (fls. 27/28), conforme trechos a seguir reproduzidos:

Após uma pesquisa no SIAT – E, constatou-se que a requerente possui como atividade econômica principal – o Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios – CNAE 47.12-1/00, portanto a aquisição dos produtos tem a finalidade de revenda e não fabricação de sorvetes, não podendo o requerente considerar que está adquirindo matéria prima/insumo.

No mesmo sentido, é o Parecer DIAT nº 24/2019 (fl. 29/31), conforme trechos a seguir reproduzidos:



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRIBUTOS ESTADUAIS

Nesse contexto, não merece prosperar a tese defensiva do contribuinte no sentido da incorreção do multiplicador utilizado no cálculo do imposto exigido na operação acobertada pela nota fiscal nº 33346, devendo, via de consequência, ser mantido na íntegra o lançamento tributário efetuado em estrita observância dos ditames legais.

Pelo acima exposto, observando-se a legislação em vigor e acompanhando o entendimento esposado pela **Divisão de Classificação e Lançamento**, opinamos pela improcedência do pedido de correção da Notificação Especial nº 060195/2016 formulado pelo contribuinte.

Sejam os presentes autos encaminhados à **Diretoria de Administração Tributária - DIAT** para que seja proferida a decisão do órgão de primeira instância administrativa, na forma preconizada pelo artigo 53, inciso I, do Decreto nº 462/87.

É o parecer. À superior conclusão.

 Wilker Borges de Amorim Auditor da Receita Estadual Relator	DE ACORDO: Breno Geovane Azevedo Caetano Auditor da Receita Estadual Coordenador do DEAT
--	---

Na mesma linha de raciocínio, é a conclusão externada através do Parecer 252/2021/PGE/PF. Vejamos:

“EMENTA:

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ICMS. CORREÇÃO DE NOTIFICAÇÃO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDENTE.

(...)

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, OPINO pela improcedência do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte e pela manutenção do lançamento impugnado. Salvo Melhor Juízo, é o Parecer.”

Por todo o exposto, decido pelo **IMPROVIMENTO** do Recurso Voluntário da empresa **V J MAHLE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO**, e, como consequência, mantenho a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, 10 de outubro de 2024.

MARCOS ANTONIO MACIEL RUFINO
Julgador Titular