

A. I. Nº - **000.888.030-1/04**
AUTUADO - **CASA DE TINTAS DE ANÁPOLIS LTDA.**
AUTUANTE - **MARCO ANTONIO VALENTINO**
ORIGEM - **IFMT-DAT/SUL**
INTERNET - **04.08.04**

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0282/01-04

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Previsão expressa da dispensa de retenção do imposto na situação em exame. Mercadorias destinadas a consumo do estabelecimento. Infração insubstancial. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 14/03/2004, exige ICMS no valor de R\$ 290,70, pela falta de antecipação tributária das mercadorias constantes na nota fiscal nº 103427, de 13/03/04, emitida pela Casa de Tintas de Anápolis Ltda. Mercadorias provenientes de outra unidade da Federação (Goiás). Convênio ICMS nº 74/94.

O autuado, às fls. 11 a 14, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa argumentando ter cumprido todas as disposições legais ao efetuar a venda das mercadorias. Que as mercadorias já haviam sido alcançadas anteriormente pela substituição tributária. E como se tratava de operação de venda a consumidor, já que a empresa Transportadora Mimoso Ltda, adquiriu as mercadorias com o intuito de uso próprio, e, não comercialização, não caberia nenhuma antecipação tributária, por operação posterior.

Asseverou que a Lei Complementar nº 87/96 define no seu art. 4º a figura do contribuinte. O Convênio ICMS 74/94 dispõe sobre o regime de substituição tributária com tintas, vernizes e outras mercadorias da indústria química. E o Convênio ICMS 81/93, estabelece normas gerais a serem aplicadas ao regime da substituição tributária por convênios ou protocolos. Desta forma, entendeu que a legislação é clara ao estabelecer que no caso de comercialização de mercadorias já alcançadas pela retenção do imposto por substituição tributária está dispensado de outro pagamento do imposto, cabendo somente nova retenção se o adquirente for contribuinte do ICMS naquela operação.

Requeru a insubstancialidade da autuação.

Outro auditor ao prestar informação, às fls. 27 e 28, esclareceu que o Convênio ICMS 74/94, estabelece que na venda de tintas para contribuinte localizado neste Estado, o Estado de Goiás, ainda que a mercadoria se destine ao consumo, deve fazer a retenção da diferença de alíquota, sem aplicação de MVA, mesmo que a mercadoria já tenha sido objeto de substituição tributária.

Opinou pela manutenção da autuação.

VOTO

Analizando as peças que compõem o presente processo, verifico que foi exigido ICMS pela falta de retenção e recolhimento do imposto devido por substituição tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às operações com mercadorias destinadas a outra unidade da Federação, por haver convênio firmado entre os Estados de origem e destino.

O sujeito passivo argumentou que por se tratar de operação de venda para uso e consumo do adquirente e, como as mercadorias já tinham sido alcançadas pela substituição tributária, ou seja, já havia sido encerrada sua fase de tributação, não haveria nenhuma antecipação a ser feita naquela operação. Citou o art. 4º da Lei Complementar nº 87/96, o Convênio ICMS nº 74/94 que trata do regime de substituição tributária com tintas, vernizes e outras mercadorias da indústria química e, o Convênio ICMS nº 81/93 que estabelece normas gerais a serem aplicadas ao regime da substituição tributária por convênios ou protocolos. Assim, ao seu ver, só caberia a retenção do imposto se a operação fosse destinada a contribuinte do ICMS naquela operação.

Neste sentido, observo que convênio é um ato preparatório, para que, com base nele, os Estados adotem no âmbito interno o que nele foi pactuado.

Os convênios só tem aplicação pelos entes que o firmaram, não tendo aplicação por terceiros. Assim, o Convênio ICMS nº 74/94 estabeleceu regras a serem observadas pelos seus signatários. O Estado da Bahia ao assiná-lo se comprometeu perante aos demais signatários a repetir as normas nele estabelecidas em sua legislação.

Porém, tratando-se de operação interestadual destinada a uso, consumo e ativo imobilizado, o Estado da Bahia não repetiu as normas nele estabelecidas, ao contrário, de forma expressa determina no art. 355, V, do RICMS/97 que não se fará a retenção ou antecipação do imposto nas aquisições de outra unidade da federação, quando a mercadoria se destinar a estabelecimento de contribuinte para uso, consumo ou ativo imobilizado.

Desta maneira, descabe a exigência do crédito tributário.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **000.888.030-1/04**, lavrado contra **CASA DE TINTAS DE ANÁPOLIS LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de julho de 2004.

CLARICE ANÍZIA MAXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA