

A. I. N° - 124157.0706/09-8
AUTUADO - PELÁGIO OLIVEIRA S/A
AUTUANTE - ANTONIO JOSÉ DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 29. 04. 2010

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0092-01/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. De acordo com o Art. 355, I, do RICMS/Ba, não se fará a retenção ou antecipação do imposto, e sim a substituição tributária, ficando para o revendedor das mercadorias objeto do Protocolo nº 50/2005, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes realizadas. Infração insubstancial. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 09/07/2009, exige o valor de R\$7.074,41, acrescido da multa de 60%, sob acusação de falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária ou do percurso, sobre mercadorias elencadas no Anexo 88 do RICMS/BA, adquiridas para comercialização, procedente de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado.

O autuado em sua defesa, fls. 19 a 25, inicialmente esclarece que a ação fiscal teve como base a nota fiscal nº 745607 emitida pela Pelágio Oliveira S/A – Matriz Industrial, situada no estado do Ceará, destinada a Pelágio Oliveira S/A – Matriz filial Atacadista, estabelecida na Bahia.

Afirma que os produtos derivados de farinha de trigo, vindos da matriz indústria, através de transferência para suas filiais atacadistas mesmo em outros Estados, estão sujeitas a substituição tributária e não antecipação tributária.

Esclarece que assim dispõe o Protocolo 50/2005, cláusula primeira, Inciso II e § 1º, Inciso II, cujos estados, da Bahia e Ceará, são signatários. Nessa mesma linha, segue o artigo 506-C, Inciso III, c/c § 3º do RICMS/BA.

Finaliza dizendo que ante o equívoco cometido pelo autuante o auto de infração deve ser julgado improcedente.

O autuante em informação fiscal, fls. 32/34, afirma que a autuada descumpriu exigência da legislação pertinente, visto que, encontrava-se descredenciada (fl. 08) no momento da autuação e, portanto, deveria efetuar o pagamento do ICMS na primeira repartição fazendária da divisa ou do percurso, sobre as mercadorias elencadas no anexo 88, procedentes de outra unidade da Federação e adquiridas para comercialização. Pede pela manutenção da autuação.

VOTO

Este Auto de Infração cuida da falta de pagamento de ICMS por antecipação passiva por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes da Federação relacionadas no Anexo 88 de RICMS-BA/97.

O autuado em sua defesa afirma que a operação de transferência das mercadorias apreendidas, se realiza entre estabelecimento industrial matriz com sede no Estado do Ceará e filial atacadista estabelecida no Estado da Bahia, e que por força do Protocolo 50/2005, está sujeito a substituição tributária ao invés de antecipação tributária como quer o autuante.

O autuante por sua vez, afirma que a autuação está correta por que o autuado encontrava-se descredenciado no sistema da SEFAZ e, portanto, obriga-se a efetuar o recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária de fronteira ou percurso.

Depois de analisar os elementos carreados aos autos verifico que, efetivamente, assiste razão ao autuado quando sustenta a alegação de que as mercadorias apreendidas estão sujeitas a substituição tributária e não antecipação tributária. Os produtos consignados na nota fiscal 745607 (fls. 10/11) trata-se de biscoitos e bolachas diversas, em transferência do estabelecimento industrial do Ceará para a filial atacadista estabelecida na Bahia.

Vejo que o enquadramento utilizado pelo autuante para a infração foi o artigo 125, Inciso II, alínea “b” do RICMS/BA, que trata da antecipação tributária, porém faz exceção a existência de convênio ou protocolo com a unidade Federada de origem.

O Protocolo nº 50/2005, cujos estados de Ceará e Bahia são signatários, que regula a substituição tributária nas operações interestaduais com os produtos, massas alimentícias, biscoitos, bolachas, bolos, pães e outros derivados de farinha de trigo, determinados na cláusula 1ª, §1º, Inciso II, dispõe que a substituição tributária também se aplica em relação às transferências interestaduais.

O art. 355, Inciso I do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia – RICMS/BA, aprovado pelo Decreto nº 6284/97, apresenta a seguinte redação:

“Art. 355. Não se fará a retenção ou antecipação do imposto nas operações internas, nas aquisições de outra unidade da Federação ou do exterior e nas arrematações de mercadorias importadas e apreendidas ou abandonadas, quando a mercadoria se destinar:

I - a estabelecimento filial atacadista situado neste Estado, na hipótese de transferência de estabelecimento industrial localizado nesta ou em outra unidade da Federação, ficando o destinatário responsável pela retenção do imposto nas operações internas subsequentes equiparando-se nestas operações à própria indústria, devendo ser observado pelo estabelecimento filial atacadista destinatário o disposto no § 2º do artigo seguinte;”

Conforme o dispositivo regulamentar acima transcrito, não se fará a retenção ou antecipação do imposto, e sim a substituição tributária, ficando para o revendedor das mercadorias objeto do Protocolo nº 50/2005, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS devido nas saídas subsequentes realizadas.

Ante o exposto, 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 124157.0706/09-8, lavrado contra **PELÁGIO OLIVEIRA S/A**.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de abril de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BI