

A. I. Nº - 124157.0788/09-4
AUTUADO - SANTA CLARA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS S.A.
AUTUANTE - ANTÔNIO JOSÉ DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT DAT/METRO
INTERNET - 17.05.11

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0117-04/11

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA DE MERCADORIAS PROCEDENTES DE OUTROS ESTADOS, ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ESTABELECIMENTO DESCREDENCIADO. Restou comprovado que se trata de operação de transferência de mercadoria entre estabelecimento industrial localizado em outro Estado para estabelecimento filial atacadista localizado neste Estado, situação em que o estabelecimento destinatário é responsável pela retenção do imposto referente às operações internas subseqüente. Não cabível a exigência do imposto por antecipação na operação de transferência. Infração descharacterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 09/12/09, para exigir ICMS antecipação parcial no valor de R\$7.961,20, acrescido da multa de 60%, relativo à falta de recolhimento do ICMS, na primeira repartição fazendária do percurso, de mercadorias (café torrado/moído), adquiridas para comercialização, procedentes de outra unidade da Federação, por contribuinte descredenciado. Consta, na descrição dos fatos que, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos (fl. 5) foi exigido o ICMS relativo às mercadorias consignadas na Nota Fiscal 19024 em função do contribuinte estar descredenciado.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 18/21, inicialmente esclarece que tem como atividade principal a moagem, torrefação, embalagem e comercialização de café (capuccinos, achocolatados) dentre outros produtos alimentícios.

Alega que os produtos objeto da autuação referem-se à operação de transferência do estabelecimento filial localizado em Natal-RN para a filial localizada em Simões Filho-BA, operação que não gera obrigação de pagar o ICMS por antecipação nos termos do art. 355, I do RICMS/BA, visto que se trata de transferência de filial localizada em outra unidade da Federação.

Transcreve os artigos 125, II, “f”, 352-A, 911 e 913 do RICMS indicados como infringidos pelo autuante que tratam de recolhimento por antecipação parcial e infrações e responsáveis e diz que o preposto fiscal se equivocou, tendo em vista que o art. 355, I do RICMS/BA prevê a não retenção do ICMS na operação de transferência de mercadorias de filial industrial localizada em outro Estado para filial atacadista localizada no Estado da Bahia.

Conclui dizendo que não tendo havido venda para estabelecimento localizado neste Estado e sim transferência entre filial industrial e filial atacadista, entende que não há como enquadrar a operação como a infração descrita na autuação. Destaca que não houve prejuízo ao Fisco estadual, visto que a sua inscrição estadual é regular. Requer a improcedência da autuação.

O autuante presta informação fiscal (fls. 42/46), comenta as razões defensivas e afirma que no momento da ação fiscal constatou que o estabelecimento autuado estava descredenciado e consequentemente obrigado a recolher o ICMS por antecipação no primeiro posto da fronteira do Estado, referente aas mercadorias recebidas em transferências de estabelecimento localizado em outro Estado.

Afirma que o impugnante não contestou seu descredenciamento junto a SEFAZ conforme documento acostado às fls. 7/8 o que motivou a exigência do ICMS por antecipação nos termos do art. 125, §7º do RICMS/BA. Requer a procedência do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração trata de exigência do ICMS por antecipação, relativo à aquisição em outro Estado de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, sem o recolhimento na primeira repartição fazendária do percurso das mercadorias, por contribuinte descredenciado.

Na defesa apresentada o autuado argumentou que em se tratando de operação de transferência de estabelecimento industrial localizado em outro Estado para estabelecimento filial localizado neste Estado, não há obrigatoriedade de pagamento do ICMS por antecipação o que foi contestado pelo autuante na informação fiscal dizendo que por estar descredenciado, teria que promover o pagamento antecipado do imposto.

Verifico que conforme DANFE 19024 (fl. 10) se trata de operação de transferência de 22.400 kg de diversos tipos de café (Vác, Prêm e Kim de 250 kg), que foram remetidos pelo estabelecimento industrial filial da Santa Clara Indústria e Comércio de Alimentos S. A. localizado no Estado do Rio Grande do Norte para o estabelecimento autuado (filial atacadista) localizado neste Estado.

Os produtos objeto da autuação (café) são enquadrados no regime de substituição tributária interna (art. 353, II, item 10 do RICMS/BA) e nas operações interestaduais, não havendo Convênios e Protocolos celebrados entre a Bahia e a unidade da Federação de origem que preveja a retenção do imposto, (Conv. ICMS 81/93), nas aquisições interestaduais deste produto (café). Logo, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação conforme disposto nos artigos 370 e 371 do RICMS, ressalvadas as hipóteses do art. 355 e nos prazos previstos no art. 125. Estas são as regras gerais relativas aos produtos enquadrados no regime de substituição tributária.

Conforme alegado na defesa, o art. 355, I do RICMS/BA, estabelece como exceção que não se fará a retenção ou antecipação do imposto nas operações internas, nas aquisições de outra unidade da Federação, quando a mercadoria se destinar a estabelecimento filial atacadista situado neste Estado, no caso de transferência de estabelecimento industrial ou de suas outras filiais atacadistas, localizado nesta ou em outra unidade da Federação, ficando o destinatário responsável pela retenção do imposto referente às operações internas subsequentes.

Pelo exposto, não é cabível a exigência do ICMS por antecipação desta operação, tendo em vista que o documento fiscal à fl. 10 indica tratar-se de operação de “transferência produção do estabelecimento” da Santa Clara Indústria e Comércio de Alimentos S.A. situado no Estado do Rio Grande do Norte para filial localizada neste Estado. Neste caso, em se tratando de produto enquadrado no regime de substituição tributária pela legislação do Estado da Bahia (café), o imposto deve ser retido na operação subsequente pelo estabelecimento destinatário.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **124157.0788/09-4**, lavrado contra **SANTA CLARA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS S.A.**

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de maio de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE/RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR

PAULO DANILÓ REIS LOPES - JULGADOR