

A. I. Nº - 152528.0398/13-4
AUTUADO - INDÚSTRIA DE BISCOITOS ITÁLIA LTDA.
AUTUANTE - LESLIE MAIA LOPES FREIRE
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL
INTERNET - 26/05/2014

6ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0058-06/14

EMENTA: ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Restou comprovado que, na data da ação fiscal, o autuado possuía regime especial que o autorizava efetuar o recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária até o décimo dia do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no seu estabelecimento. Infração insubsistente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 22/10/13 para exigir ICMS, no valor de R\$ 10.968,52, acrescido de multa de 60%, em decorrência da falta de retenção do ICMS, e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações subsequentes, nas vendas realizadas para contribuinte localizado no Estado da Bahia.

Consta na descrição dos fatos que se trata de aquisição interestadual de mercadoria (farinha de trigo) por contribuinte que não possui regime especial para pagamento, conforme DANFE nº 1440 acostado à fl. 11.

O autuado apresenta defesa (fls. 21 a 24) e, após descrever a infração que lhe foi imputada, diz que a autuação não merece prosperar, pois adquiriu a farinha de trigo para industrialização em conformidade com o regime especial que lhe foi outorgado e que está em vigor.

Admite que o citado regime especial foi objeto de diligência para cassação conforme o parecer (doc. 5- fls. 45 e 46). Diz que por meio desse parecer, chegou-se à conclusão de que era necessária a intimação do autuado para regularizar sua situação fiscal. Frisa que, no entanto, o seu regime especial não foi cassado. Explica que o parecerista opinou pela necessidade de envio do processo à INFAZ da circunscrição do contribuinte para que a autoridade competente intimasse a empresa para regularizar sua situação.

Ressalta que o regime especial só poderia ser cassado após a intimação, caso a regularização da situação não fosse ultimada pelo autuado. Afirma que além de não ter sido intimado para regularizar a situação, não houve a cassação, conforme demonstra o doc. 4 (fls. 40 a 44).

Menciona que todos os débitos citados no parecer de fls. 45 e 46 tiveram a sua exigibilidade suspensa e, em razão da sua regularidade fiscal, lhe foi concedida Certidão Especial de Débitos Tributários (positiva com efeitos de negativa), conforme fls. 38 e 39.

Diz que, como está em situação regular quanto à sua situação fiscal, não há motivo para a cassação do regime especial em comento ou para a lavratura de Auto de Infração.

Ao finalizar, solicita que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Na informação fiscal, fls. 50 a 52, o Agente de Tributos Estaduais Ennio Wander Lélis Carvalho transcreve o disposto nos artigos 332, §2º, e 289, §2º, I, II, III, ambos do RICMS-BA/12, e afirma que nas operações com farinha de trigo o recolhimento do ICMS deve ser feito antes da entrada da mercadoria no território baiano.

Diz que, ao adquirir mercadoria incluída pela legislação vigente no regime de substituição tributária, surge para o contribuinte a obrigação de efetuar o recolhimento do ICMS devido antes da entrada da mercadoria no Estado da Bahia, o que não ocorreu no presente caso.

Assevera que não se sustenta o argumento defensivo de que seria beneficiário de regime especial para recolhimento no mês subsequente, pois o documento de fl. 6 deixa claro que o benefício pleiteado está em análise – Processo nº 17351020114 – não estando o autuado no momento da ação fiscal amparado por nenhum regime especial que o autorizasse a postergar o pagamento do ICMS devido.

Ao finalizar, sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Apesar de ter sido o autuado acusado de falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária e de ter sido a infração enquadrada nos Protocolos ICM 02/72 e ICMS 26/92, o que se depreende dos autos é que o lançamento de ofício trata de falta de recolhimento de ICMS devido por antecipação tributária, em aquisição interestadual de mercadoria (farinha de trigo) proveniente de unidade da Federação (Rio Grande do Sul) não signatária de protocolo ou convênio que atribua ao remente a responsabilidade de retenção e recolhimento do ICMS-ST.

Os equívocos na descrição da infração, no enquadramento do ilícito fiscal e na tipificação da multa poderiam acarretar a nulidade do Auto de Infração, porém, com fulcro no parágrafo único do artigo 155 do RPAF-BA/99, adentro ao mérito, pois considero que a lide pode ser decidida a favor do autuado.

Em sua defesa, o autuado sustenta que possuía regime especial que o autorizava a efetuar o pagamento do imposto em momento posterior ao da entrada da mercadoria em seu estabelecimento e, como prova, acosta às fls. 40 a 44 dos autos uma cópia do Parecer Final do Processo nº 16342420069, datado de 17/10/06. Da leitura desse Parecer, que alterou o Parecer 5547/01, constata-se que o autuado possuía regime especial para que, dentre outros procedimentos, pudesse “*proceder o recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária, nas aquisições de farinha de trigo de Estados não signatários e nas importações, até o décimo dia do mês subsequente ao da efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento.*”

Em 02/12/11, consoante o Parecer Intermediário do Processo nº 17351020114 (fls. 45 e 46), foi sugerido o envio daquele processo “*à INFAZ de circunscrição fiscal do contribuinte para que a autoridade competente intime a empresa INDÚSTRIA DE BISCOITO ITÁLIA LTDA., inscrição estadual nº 4850968, para regularizar a sua situação fiscal relativa aos autos de infração destacados acima, pois já se encontravam com esgotamento de recurso na fase administrativa, bem como quaisquer outras pendências fiscais porventura remanescentes, sob pena de cassação dos regimes especiais concedidos nos termos dos Pareceres GECOT nº 3063/01 e nº 5547/01, sendo o primeiro alterado pelos Pareceres GECOT nºs 4685/01, 12088/06 e 5857/07 e o segundo pelos Pareceres GECOT nº 12161/06 e 6085/07.*”

Do exame do documento de fls. 6 a 8, emitido pelo sistema automatizado da SEFAZ denominado INC – Informações do Contribuinte, trazido aos autos pela própria autuante, constata-se que o Processo nº 17351020114 encontrava-se “em análise” na data da ação fiscal. Esse processo não se trata de uma solicitação de regime especial, como equivocadamente entenderam a atuante e o encarregado de prestar a informação fiscal. Esse tem sua origem no seio da própria SEFAZ e trata de uma sugestão de diligência, cujo resultado poderá ensejar a cassação do regime especial concedido ao autuado por meio do Parecer Final do Processo nº 16342420069, o qual estava em vigor na data da ação fiscal.

Em face ao acima exposto, quando foi realizada a ação fiscal, o autuado possuía regime especial em vigor que o autorizava a efetuar o recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária até o décimo dia do mês subsequente ao do ingresso da farinha de trigo no seu estabelecimento.

Dessa forma, a infração imputada ao autuado não subsiste.

Voto, portanto, pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 6ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **152528.0398/13-4**, lavrado contra **INDÚSTRIA DE BISCOITOS ITÁLIA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2014.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - PRESIDENTE/RELATOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA