

A. I. N° - 210428.1007/13-6

AUTUADO - INDÚSTRIA DE BISCOITOS ITÁLIA LTDA.

AUTUANTE - SILVANO AGUIAR MATOS

ORIGEM - IFMT SUL

INTERNET - 29/04/2014

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACORDÃO JJF N° 0092-03/14

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado nos autos que no momento da ocorrência do fato gerador o autuado possuía Regime Especial vigente que o autorizava a postergação do recolhimento do imposto. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O presente auto de infração lavrado em 15/10/2013, traz a exigência de ICMS no valor histórico de R\$13.944,31, acrescido da multa de 60%, pela falta de recolhimento do ICMS no desembarço aduaneiro ou na primeira repartição fazendária da fronteira ou de percurso, sobre farinha de trigo adquirida para comercialização, procedente de unidade da Federação não signatária do protocolo ICMS nº46/00, contribuinte sem regime especial, conforme DANFE 1430 fl.08, demonstrativo de débito fl.13.

O sujeito passivo ingressou com impugnação às fls.40/43. Diz que a Fiscalização exige o recolhimento de ICMS que supõe devido em razão de suposta ausência de regime especial relativo a antecipação tributária nas aquisições de farinha de trigo. Afirma que a autuação em comento não merece prosperar, vez que se afigura improcedente, tendo em vista a inexistência de qualquer omissão de ICMS por parte da Autuada que adquiriu a farinha de trigo para industrialização em conformidade com Regime Especial que lhe foi outorgado e que está em vigor junto ao Estado da Bahia.

Salienta que possui Regime Especial relativo a apuração e prazo especial de pagamento do ICMS sobre as operações com Farinha de Trigo. Diz que o referido Regime foi objeto de “diligência para cassação de regime especial” através da qual o Auditor Fiscal responsável concluiu pela necessidade de intimação da Autuada para regularizar sua situação fiscal.

Observa que do teor do referido Parecer, que o Regime Especial não foi objeto de cassação, ao contrário, através do citado Parecer a Autoridade Fazendária opinou pela necessidade de envio do processo a INFAZ da circunscrição fiscal do contribuinte para que a autoridade competente intimasse a empresa para regularizar sua situação fiscal. Só após este trâmite é que o Regime Especial poderia ser cassado, caso a regularização da situação fiscal não fosse ultimada pelo contribuinte.

Sustenta que além de não ter sido intimado para regularizar sua situação, não ocorreu a cassação, conforme demonstra o andamento do processo. Registra que todos os débitos referidos no Parecer em comento tiveram sua exigibilidade suspensa.

Aduz que em razão da sua situação de regularidade fiscal, a Autuada possui certidão especial de débitos tributários (positiva com efeito de negativa), emitida por esta SEFAZ / BA.

Menciona que está regular, no tocante a sua situação fiscal, inexistindo, portanto, fundamento

para a cassação do Regime em comento ou para a lavratura do auto de infração ora vergastado. Assevera que tal condição, confirma o total desacerto da autuação, haja vista sua situação regular com o Estado da Bahia e a existência de Regime Especial válido.

Requer a declaração da total improcedência da autuação. Protesta por todos os meios de prova em direito admitidos, como juntada posterior de documentos, diligências por Auditor estranho ao feito, pareceres, decisões dos Tribunais Administrativos e Judiciais, inclusive em contra prova e revisão do lançamento.

O autuante presta informação fiscal fls.69/71. Reproduz a acusação fiscal e sintetiza a defesa. Opina pela procedência do auto de infração em análise pelos motivos que alinha. Descreve sucintamente os fatos que ensejaram a autuação e os argumentos defensivos. Afirma que a tese defensiva apontada não merece acolhida.

Reforça seu argumento transcrevendo o art. 332 § 2º do RICMS/97 que regula as operações com farinha de trigo, que determina que o recolhimento do ICMS seja feito antes da entrada da mercadoria no território baiano. Reproduz o art. 289 § 2º do Dec. 13.780/12 que dispõe que “nas operações com as mercadorias indicadas, a retenção ou antecipação do imposto deverá ser feita ainda que se trate de transferência entre estabelecimento da mesma empresa ou que o destinatário seja industrial ou considerado sujeito passivo por substituição em relação à mesma mercadoria, trigo em grãos, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, em relação às quais serão observadas as regras do capítulo XXVII”.

Assevera que a alegação do contribuinte de que é beneficiário de regime especial para recolhimento do tributo devido em operações dessa natureza na apuração do ICMS do mês subsequente, não procede e é o que se observa à fl. 10, onde fica claro que o benefício pleiteado está *em análise* – processo 17351020114 – não estando o contribuinte no momento da ação fiscal sob os auspícios de nenhum regime especial que o autorize a postergação do pagamento do ICMS devido. Requer a procedência do auto de infração.

## VOTO

O auto de infração em lide refere-se à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente a aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, relacionadas no anexo 88 do RICMS/BA.

Constatou que o Auto de Infração se encontra revestido das formalidades legais e foi lavrado em consonância com a lei vigente que normatiza a matéria e com o demonstrativo fl.13, cuja cópia foi entregue ao autuado, portanto em conformidade com a legislação tributária.

No mérito, o autuado em razões defensivas pontuou que adquiriu a farinha de trigo para industrialização, em conformidade com Regime Especial que lhe foi outorgado e que está em vigor junto ao Estado da Bahia. Salientou que possui Regime Especial relativo à apuração e prazo especial de pagamento do ICMS referente às operações com farinha de trigo e que, embora o citado Regime tenha sido objeto de “diligência para cassação de regime especial”, o Auditor Fiscal responsável por este trabalho concluiu pela necessidade de intimação da Autuada para regularizar sua situação fiscal. Disse que o citado Regime, não foi objeto de cassação, ao contrário, através do Parecer resultante da diligência, a Autoridade Fazendária opinou pela necessidade de envio do processo a INFRAZ da circunscrição fiscal do contribuinte, para que a autoridade competente intimasse a empresa para regularizar sua situação fiscal. Só após este trâmite é que o Regime Especial poderia ser cassado, caso a regularização da situação fiscal não fosse ultimada pelo contribuinte.

Na informação fiscal, o autuante disse que para o autuado, o regime especial para recolhimento do tributo em operações dessa natureza, isto é, na apuração do ICMS do mês subsequente, encontrava-se *em análise* – processo 17351020114, não estando o contribuinte, no momento da

ação fiscal, sob os auspícios de qualquer regime especial que o autorizasse a postergação do pagamento do ICMS devido.

Vejo que o deslinde da controvérsia consiste em se decidir se o fato de o contribuinte possuir Regime Especial para a postergação do prazo de recolhimento do ICMS, regime este, que se encontrava sob análise da SEFAZ para uma possível cassação, ensejaria a autuação ora em comento.

Pela análise dos elementos que compõe o PAF, observo que o autuado foi alvo de diligência realizada por preposto do fisco, devido a existência de autos de infração inscritos em dívida ativa, motivo que o excluiria do Regime Especial para apuração e prazo especial de pagamento conforme processo nº 173510/2011-4. Nos termos do Parecer, cópia fls.56/57, se concluiu que o Autuado deveria ser intimado para regularizar sua situação fiscal e caso isto não ocorresse, o Regime Especial deveria ser cassado.

Vejo que consta do PAF, extrato do INC - Informações do Contribuinte, onde se verifica que a situação do referido Regime Especial para o autuado, no momento da ocorrência do fato gerador encontrava-se vigente. Embora neste documento esteja apontado que o regime especial encontrava-se “sob análise”, não há qualquer evidência de que o mesmo tenha sido cassado ou revogado pela SEFAZ.

Ademais, nesta data, o contribuinte demonstrou que os débitos que possuía para com a Fazenda Pública Estadual encontravam-se com a exigibilidade suspensa conforme certidão negativa de débitos – fl.64/65.

Saliento que não consta deste PAF documento que comprove que, no momento da ação fiscal, o autuado encontrava-se com o Regime Especial que lhe fora outorgado pela administração fazendária estadual para postergar o recolhimento do ICMS, sendo obrigado ao recolhimento do imposto devido na primeira repartição fazendária da fronteira ou de percurso, como entendeu o autuante.

Ante ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o auto de infração nº **210428.1007/13-6** lavrado contra **INDÚSTRIA DE BISCOITOS ITÁLIA LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de abril de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR