



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DO ACRE

ACÓRDÃO Nº:	03/2016
PROCESSO Nº:	2013/10/04581
RECORRENTE:	RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA
ADVOGADO:	GILLIARD NOBRE ROCHA – OAB/AC 2833
RECORRIDA:	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
PROCURADOR DO ESTADO:	THIAGO GUEDES ALEXANDRE
CONSELHEIRO RELATOR:	ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
DATA DE PUBLICAÇÃO:	


E M E N T A

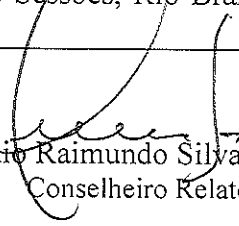
TRIBUTÁRIO. ICMS. TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA REFERENTE ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES. CABIMENTO.

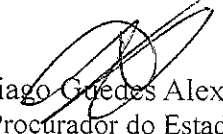
1. No caso específico do Estado do Acre que adotou o regime de antecipação tributária, as operações interestaduais são tributadas quando da entrada no território deste Estado, conforme determinação do art. 2º, parágrafo único, inciso III c/c o art. 5º, inciso XI, alínea “a” da Lei Complementar Estadual nº 55/97 e, ainda, por força do art. 96, do RICMS/AC, aprovado pelo Decreto nº 08/98.
2. No tocante às transferências interestaduais, o ICMS cobrado pela Fazenda Pública Estadual por antecipação refere-se às operações subsequentes de circulação interna. A antecipação do imposto ocorre mediante a aplicação de multiplicadores (margem agregada) sobre o valor da operação, na forma da Instrução Normativa de nº 01/2013, em cumprimento à determinação do art. 46, § 1º, da LCE nº 55/97.
3. Recurso Voluntário improvido. Decisão unânime.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA, ACORDAM os membros do Conselho de Contribuintes do Estado do Acre, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário da supracitada contribuinte e, via de consequência, manter a decisão recorrida, tudo nos termos do voto do Conselheiro Relator, que é parte integrante deste julgado. Participaram do julgamento os Conselheiros a seguir nominados: Israel Monteiro de Souza (Presidente), Antônio Raimundo Silva de Almeida (Relator), Nabil Ibrahim Chamchoum, José Thomaz de Mello Neto e Hilton de Araújo Santos. Presente o Procurador do Estado Thiago Guedes Alexandre. Sala de Sessões, Rio Branco, capital do Estado do Acre, 27 de janeiro de 2016.


Israel Monteiro de Souza
Presidente


Antônio Raimundo Silva de Almeida
Conselheiro Relator


Thiago Guedes Alexandre
Procurador do Estado



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Processo Administrativo nº 2013/10/04581 - RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE : RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : Cons. ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto pela contribuinte **RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA.**, já qualificada nos autos, contra a Decisão de nº544/2014, da lavra da Diretoria de Administração Tributária, na qual ratificou o Parecer de nº 761/2014, do Departamento de Assessoramento Tributário, que julgou improcedente seu pedido e assim manteve a exigência do ICMS referente as operações interestaduais de transferências.

Em sua peça recursal, a recorrente aduz, resumidamente, o seguinte:

Não ocorrência do fato gerador do ICMS – circulação de mercadoria sem mudança de titularidade – inaplicabilidade do regime de substituição tributária, pois a mera circulação física sem mudança da titularidade não é prevista como regra-matriz de incidência do ICMS.

Por fim, requer a este Conselho de Contribuintes o provimento ao presente recurso voluntário, a fim de determinar o cancelamento e posterior arquivamento das notificações, ora em análise.

Na forma do disposto no Regimento Interno deste Conselho, a Procuradoria Fiscal do Estado do Acre, por intermédio do Parecer de nº 154/2015, rebateu as alegações da recorrente, posicionando pelo improvimento do recurso voluntário.

Assim, a douta Procuradoria fundamentou sua promoção, resumidamente, nos seguintes termos:



I) Não subsunção do caso concreto à tributação sobre transferência de mercadorias do mesmo titular: Inaplicabilidade da Súmula 166 do STJ;

II) Constitucionalidade do regime de antecipação tributária;

III) Ademais, em razão da apuração verificada na manifestação fiscal de fls. 53/55, constatando um valor de ICMS cobrado a menor no montante de R\$ 145,49, recomenda-se que os autos sejam remetidos ao setor competente para que se constitua o ICMS complementar exigível nas operações a que se referem à notificação em exame, nos moldes estabelecidos na planilha de fls. 54.

É o relatório.

Rio Branco – AC, 07 de dezembro de 2015.


Cons. ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
RELATOR



ESTADO DO ACRE
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES



Processo Administrativo nº 2013/10/04581 - RECURSO VOLUNTÁRIO
RECORRENTE : RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RELATOR : Cons. ANTÔNIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA

VOTO DO RELATOR

Trata o presente de recurso voluntário interposto pela contribuinte **RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA.**, já qualificada nos autos, perante este Conselho de Contribuintes contra a Decisão de nº 544/2014, da lavra da Diretoria de Administração Tributária, na qual ratificou o Parecer de nº 761/2014, do Departamento de Assessoramento Tributário, que julgou improcedente seu pedido e assim manteve a exigência do ICMS referente as operações interestaduais de transferências.

O cerne da questão é a transferência interestadual de mercadorias entre estabelecimentos do mesmo titular, se sujeita ou não a incidência do ICMS, tendo em vista a inexistência da mudança da titularidade da mercadoria.

Pois bem. No caso específico do Estado do Acre que adotou o regime de antecipação tributária, as operações interestaduais são tributadas quando da entrada no território deste Estado, conforme determinação do art. 2º, parágrafo único, inciso III c/c o art. 5º, inciso XI, alínea "a" da Lei Complementar Estadual nº 55/97 e, ainda, por força do art. 96, do RICMS/AC, aprovado pelo Decreto nº 8/98, *verbis*:

Art. 2º - O imposto incide sobre:

(...)

Parágrafo Único:

(...)

III - a entrada no território do Estado do Acre, proveniente de outra unidade federada de:

a) mercadoria sujeita ao regime de pagamento antecipado do imposto;

art. 5º - Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

(...)

XI - da entrada no território do Estado do Acre, procedente de outra unidade federada, de:

a) mercadoria sujeita ao regime de pagamento antecipado do imposto, ressalvado o disposto no inciso XIV;



Art. 96. Será pago por antecipação na entrada do território do Estado do Acre o imposto devido pelo contribuinte comprador, transportador ou importador de mercadorias, bens ou serviços, se procedentes de outra unidade da Federação ou do Exterior, bem como nas operações de substituição tributária interna.

Convém anotar que há dois tipos de antecipação tributária: com ou sem encerramento da cadeia tributária. A adotada pelo Acre é justamente a sem encerramento da cadeia, conforme posicionamento do E. Tribunal de Justiça do Estado do Acre, quando do julgamento de causa idêntica a essa, tendo como partes a Recorrente e o Estado do Acre, cujo desfecho foi favorável à Fazenda Pública Estadual, conforme ementa reproduzida a seguir:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. REGIME DE PAGAMENTO. ANTECIPAÇÃO SEM SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III, ALÍNEA "A" DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL/AC Nº 55/97.

- O instituto da antecipação tributária, prevista no artigo 150, § 7º, da CF, encerra duas modalidades: com substituição e sem substituição.

- A Lei Complementar Estadual do Acre n.º 55/97, em seu art. 2º, parágrafo único, inciso III, alínea "a" estabelece o regime de pagamento por meio do instituto jurídico de direito tributário antecipação tributária quando da entrada, no estabelecimento comercial, de mercadorias ou bens provenientes de outro Estado da federação previstos em instrumento normativo que enumera os bens móveis que serão objeto do regime de antecipação de pagamento.

- É inadmissível a efetivação de meio coercitivo para se exigir o pagamento de determinado tributo, notadamente a apreensão física dos objetos tributados.

- Apelação a que se dar parcial provimento. (AC nº 000706355.2012.8.01.000, Ag 0000962-05.2012.8.01.0000, Cinom nº 000126604.2012.8.01.0000 e AgReg 000126604.2012.8.01.0000. Rel. Desª Maria Cezarinete de Souza Augusto Angelim, Acórdão nº 13.717, julgado: 30.10.2012, publicado DJe nº 4.793, de 06.11.2012).

Assim, o ICMS cobrado pela Fazenda Pública Estadual é justamente às operações subsequentes de circulação interna pela sistemática da adoção de multiplicadores (margem agregada) aplicados ao valor da operação, na forma da Instrução Normativa de nº 01/2013, essa em cumprimento a determinação do art. 46, § 1º, da LCE 55/97, *verbis*:

Art. 46 – O imposto devido será pago na forma e nos prazos estabelecidos em regulamento.

§ 1º O imposto poderá, na forma do regulamento, ser exigido por antecipação, inclusive na hipótese de substituição tributária, fixando, quando for o caso, o valor da operação ou da prestação, que deva ocorrer, considerada, no que couber, a margem do valor agregado de que trata o § 4º do art. 6º.

Desta forma, não se está tributando a operação interestadual de transferência de mercadorias do mesmo titular, mas sim as operações internas, ou seja, as vendas internas, pois essas são fatos geradores do ICMS. Portanto, neste caso específico, não tem aplicação o entendimento da Súmula nº 166, do Superior Tribunal de Justiça.

Convém anotar que, quando da entrada de mercadoria neste Estado o fato gerador do imposto é presumido, se concretizando quando da saída da mercadoria, por parte do contribuinte acriano, quando revende no mercado interno.



Cumprido registrar que este Conselho de Contribuintes ao julgar causa idêntica a essa, tendo como interessada a referida Recorrente, entendeu que no pertence a operação interestadual com mercadorias do mesmo titular, está tão somente tributando a operação subsequente, tendo em vista o regime de antecipação tributária adotado pelo Estado do Acre, conforme espelha a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRANSFERÊNCIAS INTERESTADUAIS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA REFERENTE ÀS OPERAÇÕES SUBSEQUENTES. CABIMENTO.

1. No caso específico do Estado do Acre que adotou o regime de antecipação tributária, as operações interestaduais são tributadas quando da entrada no território deste Estado, conforme determinação do art. 2º, parágrafo único, inciso III c/c o art. 5º, inciso XI, alínea "a" da Lei Complementar Estadual nº 55/97 e, ainda, por força do art. 96, do RICMS/AC, aprovado pelo Decreto nº 008/98.

2. No tocante às transferências interestaduais, o ICMS cobrado pela Fazenda Pública Estadual por antecipação refere-se às operações subsequentes de circulação interna. A antecipação do imposto ocorre mediante a aplicação de multiplicadores (margem agregada) sobre o valor da operação, na forma da Instrução Normativa de nº 01/2013, e em cumprimento à determinação do art. 46, § 1º, da LCE nº 55/97.

3. Recurso Voluntário improvido. Decisão por maioria. (Acórdão 5/2014 - CONCEA, processo administrativo 2013/10/08308, relator: cons. Antônio Raimundo Silva de Almeida, julgado: 19/12/2014, publicação: DOE nº 11.498, de 13/02/2015).

No presente caso, temos, ainda, que considerar o princípio da autonomia dos estabelecimentos, pois cada estabelecimento é autônomo, ainda que pertencente do mesmo titular, conforme previsto na Lei Complementar Federal nº 87/96, que foi repetido no art. 23, inciso II, da Lei Complementar Estadual nº 55/97.

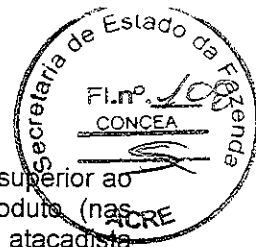
Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. ESTABELECIMENTOS. MESMO TITULAR. TRANSFERÊNCIA ENTRE FÁBRICA E CENTRO DE DISTRIBUIÇÃO. ARTIGO 13, § 4º, DA LC 87/96.

1. Discute-se a base de cálculo do ICMS em operações efetuadas pela recorrente entre a Fábrica (SP), o Centro de Distribuição (SP) e a Filial situada no Rio Grande do Sul. Precisamente, a controvérsia refere-se à base de cálculo adotada na saída de produtos do Centro de Distribuição com destino ao Estado gaúcho, o que demanda a interpretação do artigo 13, § 4º, da LC 87/96.

2. Em resumo, a recorrente fabrica mercadorias em São Paulo-SP e as transfere às filiais espalhadas pelo Brasil. Em virtude do grande volume, utiliza, algumas vezes, o Centro de Distribuição localizado em São Bernardo do Campo-SP, antes de proceder à remessa.

3. Constatou o aresto que, na saída das mercadorias do Centro de Distribuição



paulista, a recorrente registrava como valor das mercadorias um preço superior ao custo de produção, próximo ou maior do que o valor final do produto (nas alienações ocorridas entre a Filial gaúcha e o comércio varejista ou atacadista daquele Estado).

4. A sociedade empresária recolheu aos cofres paulistas ICMS calculado com base no valor majorado, gerando crédito na entrada dos bens na Filial do RS, onde a alienação das mercadorias a terceiros acarretou débito de ICMS, que acabou compensado com os créditos anteriores pagos ao Estado de São Paulo. Em consequência, concluiu o acórdão recorrido: "... o Estado de origem acaba ficando com todo o imposto, e o Estado de destino apenas com o dever de admitir e compensar os créditos do contribuinte" (fl. 1.172v).

5. A questão jurídica em debate, portanto, refere-se à base de cálculo do ICMS na saída de mercadoria para estabelecimento localizado em outro Estado do mesmo titular - artigo 13, § 4º, da LC 87/96.

6. Na espécie, por diversas razões a base de cálculo do ICMS deve ser o custo da mercadoria produzida nos termos do artigo 13, § 4º, II, da LC 87/96 (e não a entrada mais recente).

7. Em primeiro, a interpretação da norma deve ser restritiva, pois o citado parágrafo estabelece bases de cálculos específicas. Em segundo, os incisos estão conectados às atividades do sujeito passivo, devendo ser utilizado o inciso II para estabelecimento industrial. Em terceiro, a norma visa evitar o conflito federativo pela arrecadação do tributo, o que impede a interpretação que possibilita o sujeito passivo direcionar o valor do tributo ao Estado que melhor lhe convier.

8. A apuração do valor da base de cálculo pode ser feita por arbitramento nos termos do artigo 148 do CTN quando for certa a ocorrência do fato imponible e a declaração do contribuinte não mereça fé, em relação ao valor ou preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos registrados. Nesse caso, a Fazenda Pública fica autorizada a proceder ao arbitramento mediante processo administrativo-fiscal regular, assegurados o contraditório e a ampla defesa, exatamente o que ocorreu no caso, em que foi utilizado o próprio Livro de Inventário do Centro de Distribuição.

(...)

16. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte. (Recurso Especial nº 1.109.298/RS, Relator Ministro Castro Meira, 2ª Turma do STJ, julgado: 26/04/2011, publicado DJe: 25/05/2011).

Recomendo a remessa desses autos à Diretoria de Administração Tributária, a fim de constituir o lançamento complementar, conforme sugerido pela manifestação fiscal de fls. 53/55, constatando um valor de ICMS cobrado a menor no valor de R\$ 145,49 (cento e quarenta e cinco reais e quarenta e nove centavos) nos termos do art. 149 do Código Tributário Nacional, e requerido nesses autos pela Procuradoria Fiscal.

Diante do exposto, nego provimento ao presente recurso da contribuinte **RECOL DISTRIBUIÇÃO E COMÉRCIO LTDA** para manter a decisão recorrida, pelos seus termos.

É como voto.

Sala de Sessões, 27 de fevereiro de 2016.

Cons. ANTONIO RAIMUNDO SILVA DE ALMEIDA
RELATOR