

A. I. N° - 128984.0714/05-0
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - RUI ALVES DE AMORIM
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 01.12.05

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0438-02/05

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Tendo em vista a inexistência de Convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, de acordo com a Portaria nº 114/04, é devido pelo adquirente da mercadoria, o pagamento do imposto por antecipação na entrada, no território deste Estado, no posto de fronteira ou na primeira repartição fiscal do percurso das mercadorias. Mantido o lançamento por não ir de encontro ao mandado de segurança impetrado pelo contribuinte. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, em lide, foi lavrado em 15/07/2005, para exigência do valor de R\$ 2.055,00, em razão da falta de recolhimento do ICMS, na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária através da Portaria nº 114/04, referente a 40.000 kg. de farinha de trigo especial, adquiridos para comercialização em outra unidade da Federação através da Nota Fiscal nº 3116, emitida em 12/07/2005, por Consolata Alimentos (PR), conforme Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos, cuja mercadoria foi liberada mediante liminar em Mandado de Segurança conforme Processo nº 745334-4/2005 da 4ª Vara da Fazenda Pública Estadual (docs. fls. 05 a 09).

Na defesa fiscal às fls. 12 a 14, o autuado representado por advogados legalmente constituídos, diz que a autuação exige ICMS relativo a farinha de trigo procedente do Estado do Paraná (unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00), que não foi pago na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Destaca que o autuante utilizou a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, que obriga as empresas adquirentes de farinha de trigo em outros Estados, não-signatários do Protocolo ICMS 46/00, a efetuar o pagamento antecipado do ICMS na primeira repartição fiscal de entrada neste Estado, utilizando como base de cálculo mínima os valores constantes no Anexo 1 da IN 23/05.

Informa que por ter se insurgido contra o cálculo com base em pauta fiscal, ou seja, não se submeter às exigências contidas na IN 23/05, em particular o Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança na 4ª Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, titular da 9ª Vara, deferiu medida liminar para determinar que a autoridade fiscal “se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”.

Por fim, pede que a autuação seja afastada em face da decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública.

Preposto fiscal estranho ao feito presta informação fiscal às fls. 27 a 28, destaca que a autuação representa a exigência fiscal mediante lançamento de ofício e suspende a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento do mérito, estando amparada no artigo 506-A, § 1º, inciso I, do RICMS/97. Aduz que o autuante deixou de utilizar a pauta fiscal na base de cálculo de maior valor, em conformidade com o disposto na Instrução Normativa 23/05 e consoante Protocolo ICMS 26/92, entendendo que o valor correto da exigência fiscal é: 800 scs x R\$ 76,76 = R\$ 61.408,00 x 17% = R\$ 10.439,36 – crédito fiscal de R\$ 1.438,50 = imposto a pagar de R\$ 9.000,86, que acrescido da multa de 60%, resulta no montante a recolher no valor de R\$ 14.401,38. Opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigência de imposto, tendo em vista a falta de antecipação tributária do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, na primeira repartição fazendária do percurso de mercadoria enquadrada no artigo 353, inciso II, Item 11.1, do RICMS/97, mais precisamente FARINHA DE TRIGO ESPECIAL, procedente de Estado não signatário do Protocolo 46/00, acobertada pela Nota Fiscal nº 03116, emitida pela empresa Consolata Alimentos Ltda, município de Cafelândia (PR), conforme documentos às fls. 05 a 10.

No Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos nº 128984.0719/05-1 consta que o contribuinte deixou de efetuar o pagamento da antecipação tributária do ICMS, por força de liminar em Mandado de Segurança conforme Processo nº 745334-4/2005 da 4ª Vara da Fazenda Pública Estadual, e que o referido Termo foi lavrado para caracterizar o ilícito fiscal e assegurar o direito da Fazenda Pública Estadual.

Conforme consta às fls. 05 a 06, foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências para resguardar o direito da Fazenda Pública com relação à exigibilidade futura do crédito tributário, haja vista a existência de Mandado de Segurança nº 745334-4/2005.

Sobre o aspecto formal o PAF está revestido de todas as formalidades legais, haja vista que a autuação foi precedida de Termo de Apreensão, apesar de não ter sido apreendida a mercadoria em face da existência do Mandado de Segurança citado. Porém, observo que houve erro na apuração do débito, uma vez que não foi observada a base de cálculo mínima prevista na Instrução Normativa nº 23/05.

O artigo 506-A, § 2º do RICMS/97, prevê que se tratando de recebimento de farinha de trigo a base de cálculo é o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores de seguros, fretes, carretos, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente, adicionando-se a MVA de 76,48%, desde que este não seja inferior aos valores mínimos da base de cálculo fixados pela Secretaria da Fazenda, por unidade de medida (Protocolo 26/92 e 46/00).

Igualmente o artigo 61, inciso II, alínea “a”, do RICMS/97, também disciplina a forma de determinação da base de cálculo para fins de antecipação tributária, remetendo o cálculo com base no valor da operação fixado pelo industrial mais a MVA para a mercadoria, previsto no Anexo 88 do RICMS/97.

Já a Instrução Normativa nº 23/05, em vigor a partir de 01/05/2005, estabelece que para efeito de determinação da base de cálculo mínima do ICMS referente à antecipação tributária sobre operações com farinha de trigo, quando as mercadorias originarem-se do exterior ou de unidade de Federação

não-signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, os valores constantes no Anexo 1 da citada Instrução, cabendo ao destinatário das mercadorias o pagamento do imposto.

No caso, no quadro abaixo poderá ser examinado como foi determinada a base de cálculo pelo autuante (igual como pretende o autuado que seja adotada), pela regra geral da substituição tributária e a base de cálculo mínima.

ESPECIFICAÇÃO	CÁLCULO DO AUTUANTE	ART. 506-A, § 2º, RICMS/97	INST.NORM. Nº 23/05
QUANTIDADE EM KG.	40.000	40.000	40.000
QUANT.EM SCS.50 KG.	800	800	800
P.UNITÁRIO POR SACO	-	25,69	76,76
VALOR DA MERCADORIA	20.550,00	20.550,00	61.408,00
M.DE VALOR ADICIONADO (%)	-	76,48	-
BASE DE CÁLCULO	20.550,00	36.266,64	61.408,00
ALÍQUOTA	17,00	17,00	17,00
ICMS A 17%	3.493,50	6.165,33	10.439,36
CRÉDITO FISCAL	1.438,50	1.438,50	1.438,50
ICMS DEVIDO	2.055,00	4.726,83	9.000,86

Portanto, no caso da nota fiscal objeto da autuação, tratando-se de farinha de trigo oriunda de Estado não-signatário do Protocolo nº 46/00, entendo que somente seria aplicável a regra geral da substituição tributária prevista no artigo 506-A, § 2º, do RICMS/97, se a base de cálculo correspondente ao valor da operação mais a MVA fosse igual ou superior a base mínima prevista na Instrução Normativa nº 23/2005, em vigor a partir de 01/05/2005.

Merce registro que, o autuado por não concordar com o cálculo da antecipação tributária da farinha de trigo oriunda de Estado não-signatário do Protocolo nº 46/00, com base na IN nº 23/05, citou na defesa a existência de Mandado de Segurança distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, sendo deferida medida liminar para determinar que a autoridade fiscal “se abstenha de exigir ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”.

Examinando-se o quadro acima se verifica que o autuante calculou o débito exatamente como pretende o contribuinte. Desta forma, mantendo o valor que foi lançado no Auto de Infração por não contrariar a liminar do mandado de segurança, e represento a autoridade fazendária para instaurar novo procedimento fiscal visando efetuar o lançamento tributário da diferença entre o valor autuado e o valor decorrente da base de cálculo mínima, ficando este último lançamento, mediante processo específico, com sua exigibilidade suspensa, aguardando a decisão final do Judiciário, nos termos do artigo 122, IV do RPAF/99.

Nestas circunstâncias, considerando que a mercadoria objeto da lide estava sujeita ao pagamento do imposto antecipado na entrada neste Estado, no posto fiscal de fronteira com base na IN nº 23/05, o que não ocorreu, nem na forma pretendida pelo autuado, nem na forma estabelecida na citada legislação, mantendo o lançamento.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **128984.0714/05-0**, lavrado contra **RC**

MOREIRA COMERCIAL LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.055,00**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d” da Lei n.^o 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de novembro de 2005.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR