

PROCESSO - A. I. Nº 09374922/
RECORRENTE - R. C. MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0434-03/05
ORIGEM - IFMT – DAT/NORTE
INTERNET - 28/04/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0106-11/06

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. CONTRIBUINTE NÃO CREDENCIADO A EFETUAR O PAGAMENTO DO IMPOSTO EM MOMENTO POSTERIOR. É devida a antecipação do ICMS nas entradas de mercadorias enquadradas no regime da substituição tributária, adquiridas fora do Estado para comercialização, por estabelecimento não credenciado. Base de cálculo constituída de acordo com a Liminar concedida em Mandado de Segurança impetrado pelo sujeito passivo. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/07/2005, refere-se à exigência de R\$2.221,92 de ICMS, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatada a falta de recolhimento do imposto por antecipação, na primeira repartição fiscal do percurso, referente a farinha de trigo procedente do Estado do Paraná, conforme Notas Fiscais de números 2784, 2785 e 770.

O autuado, por meio de advogado, apresentou impugnação (fls. 26 a 28), alegando que é exatamente contra a base de cálculo, conhecida como “Pauta Fiscal” que se insurge. Disse que a empresa adquire farinha de trigo de Estados não signatários do Protocolo nº 46/00, sem ter que se submeter às exigências da Instrução Normativa nº 23/05, especificamente o Anexo 1, e por isso, ajuizou Mandado de Segurança, e em face dos requisitos ensejadores da medida pleiteada foi deferido o pedido de liminar, determinando que *“se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN Nº 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”*. Por fim, diz que *“espera e confia a impugnante, em face de restar-se acobertada por Decisão judicial exarada pelo MM Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública, “que este órgão julgador afastará a autuação”*.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 35 a 37 dos autos, esclarece que a exigência fiscal é decorrente da falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na primeira repartição fiscal, na entrada de farinha de trigo neste Estado, tendo em vista que a mercadoria é oriunda do Estado do Paraná, não signatário do Protocolo nº 46/00.

Quanto à base de cálculo, o autuante informa que foi apurada conforme demonstrativo à fl. 14, considerando o valor da operação, tendo em vista a Liminar concedida ao sujeito passivo. Ressalta que a concessão de Liminar referente aos Autos de Infração constantes no processo de nº 745334-8/2005 alcança apenas a definição da base de cálculo, sem determinar o momento do pagamento do imposto, que neste caso, é na primeira repartição fiscal do percurso, haja vista que o contribuinte não possui credenciamento. Portanto, entende que não houve qualquer descumprimento do teor da Decisão judicial. Informa, ainda, que foi solicitada pela Inspetora, a lavratura do presente Auto de Infração, considerando que no mesmo dia foram constatadas mais

duas situações no trânsito de mercadorias referentes a este mesmo contribuinte. Assim, foram lavrados os Autos de Infração de números 937494-9 e 937493-0, de acordo com o art. 40, do RPAF/99.

Em votação unânime, a 3ª Junta de Julgamento Fiscal concluiu pela procedência do Auto de Infração.

O autuado apresentara Recurso Voluntário, por meio do qual trouxera, mais uma vez, à baila, a matéria suscitada em sede de defesa.

A Procuradoria Geral do Estado, em seu Parecer, afirmara que o processo administrativo não deveria ter tido prosseguimento, razão pela qual entende tratar-se de Recurso Voluntário Prejudicado.

VOTO

Inicialmente, merecem ser analisados os argumentos expostos pela Procuradoria Geral do Estado, em seu Parecer opinativo colacionado às fls. 56 a 60.

A suscitada prejudicialidade do Recurso Voluntário teria origem, segundo aponta a Procuradoria, na existência de demanda judicial discutindo a mesma lide sobre a qual versa o Auto de Infração *sub examine*. Tal fato (lide judicial pendente de julgamento), impediria o regular prosseguimento do procedimento instaurado, razão pela qual a defesa não poderia ter sido aceita e o Recurso, de seu turno, estaria prejudicado.

Com a devida licença, ousou discordar do Parecer da PGE/PROFIS. E o faço por duas razões. Primeiro, num estado democrático de direito, no qual as instâncias administrativa e judicial não se comunicam, senão quando o judiciário promove o controle dos atos administrativos, não seria razoável e nem se garantiria a ampla defesa e o contraditório, em sua plenitude, impedir-se o administrado do exercício de um direito seu, ou, sem previsão constitucional, limitá-lo.

Depois, entendo que a demanda judicial proposta, cujo inteiro teor sequer consta dos autos deste procedimento administrativo, visa à discussão de questão estranha a este Auto de Infração. Observa-se isto a partir de uma simples análise da Decisão liminar cuja cópia foi trazida à apreciação. Dela consta, textualmente, que a SUPERINTENDÊNCIA DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SEFAZ/Ba. deveria abster-se de calcular o ICMS com base nos valores arbitrados pelo Anexo I da IN Nº 23/05, permitindo à autuada o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias, conforme notas fiscais das operações. Não há qualquer menção ao momento do pagamento, que deverá, portanto, conforme esclarecido pelo autuante, seguir as normas gerais aplicáveis.

Logo, por qualquer ângulo que se analise a questão, não seria a hipótese de impedir o prosseguimento do Auto de Infração.

Afastada a prejudicialidade do Recurso Voluntário, passa-se à apreciação de seu mérito. O Auto de Infração examinado foi lavrado para exigir ICMS, decorrente da falta de recolhimento do imposto, devido por antecipação tributária, na primeira repartição do percurso na Bahia.

A transação tributada tem por objeto a aquisição de farinha de trigo, por meio das Notas Fiscais de números 2784, 2785 e 770, provenientes do Estado do Paraná, por contribuinte sem credenciamento.

Tenta, o autuado, com base na Decisão liminar proferida no MS nº 745334-8/2005, em trâmite na 4ª Vara de Fazenda Pública desta Comarca, afastar o dever de efetuar o pagamento antecipado do ICMS, na entrada do Estado da Bahia.

Não podem, todavia, prosperar, as alegações recursais, à medida que o contribuinte não questiona a exigência do imposto por antecipação. Insurge-se, o recorrente, com relação à pauta fiscal, asseverando adquirir farinha de trigo de Estados não signatários do Protocolo 46/00. E,

com o objetivo de esquivar-se das exigências contidas na Instrução Normativa nº 23/05, Anexo 1, impetrou Mandado de Segurança, no qual deferiu-se a liminar acima mencionada.

Ocorre que, como já mencionado, a Decisão proferida em sede de liminar refere-se, apenas, à base de cálculo a ser aplicada para cálculo do imposto, diretrizes fielmente seguidas pelo autuante, quando da elaboração do cálculo do valor devido (valor real da mercadoria), do qual consta, inclusive, expressa observação no que tange à existência da Decisão liminar e ao seguimento dos parâmetros ali consignados.

Assim, sendo, não se promovendo o recolhimento do ICMS, por antecipação, na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, mostra-se acertada a Decisão da Junta Julgadora quando conclui pela procedência da exigência do imposto consignado no Auto de Infração em tela.

Face ao exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo-se, na íntegra, a Decisão da Junta Julgadora, inclusive no que concerne ao acompanhamento da Decisão judicial, para apurar eventuais correções que possam surgir no que tange ao valor do imposto devido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 9374922/, lavrado contra **R. C. MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.221,92**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de março de 2006.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS