

A.I. Nº - 279466.2033/06-3
AUTUADO - GUARDA CONFECÇÕES LTDA.
AUTUANTE - PAULO SÉRGIO BORGES SANTOS
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 19.09.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0260-02/06

EMENTA: ICMS. LEILÃO PÚBLICO REALIZADO EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. MERCADORIAS PROCEDENTES DO EXTERIOR. PNEUS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Na aquisição, pelo contribuinte baiano, de mercadoria importada adquirida em leilão realizado em outro estado, descabe a exigência fiscal uma vez que o imposto é devido ao Estado onde se realizou a arrematação da mercadoria, local de ocorrência do fato gerador. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/04/06, exige ICMS no valor de R\$ 26.350,03, acrescido da multa de 60%, tendo em vista a falta de recolhimento do imposto, na importação de 2140 pneus novos de borracha para veículos automotores, mercadoria arrematada em leilão realizado pela Receita Federal, conforme nota fiscal avulsa de nº 00040, emitida em 20/04/2006, pela secretaria da Fazenda do Estado do Ceará estando o importador estabelecido no Estado da Bahia. Fato ocorrido no Posto Fiscal Ângelo C. de Sá, ocasião em que foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências nº 279466.2032/06-7.

O autuado apresenta impugnação, fls. 21 a 30, esclarecendo inicialmente que as mercadorias, objeto do Auto de Infração foram adquiridas através de arrematação em Leilão Público realizado pela Receita Federal do Estado do Ceará.

Diz que recolheu o ICMS através do DAE nº 200605004620735 incidente sobre as mercadorias nacionalizadas para a SEFAZ do Estado do Ceará, em seguida transportou as mercadorias acompanhadas da nota fiscal avulsa nº 0040, emitida pela SEFAZ do Ceará.

Esclarece que ao ingressar no território baiano dirigiu-se previamente a todos os Postos Fiscais existentes no itinerário até o seu estabelecimento e que fora surpreendido com a lavratura do presente Auto de Infração.

O autuado discorre amplamente acerca dos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, enfatizando que a Administração Fiscal não deve ter em mãos cláusulas gerais para a exigência de imposto, antes as circunstâncias de fato de que depende o Tributo, devem estar fixadas o mais rigorosamente possível numa formulação legal.

Aduz que o presente Auto de Infração baseia-se em um equívoco de boa fé cometido pelo autuante, quando interpretou que se tratava de mercadoria importada, quando na verdade trata-se mercadoria nacionalizada a qual é enquadrada no regime de antecipação tributária.

Diz ainda que o autuante não considerou o ICMS recolhido no ato da arrematação, além do que não ofereceu oportunidade para que o imposto fosse recolhido espontaneamente nos termos do art. 353, item 17, anexo 88 e art. 125, II do RICMS-BA/97.

O autuado aduz como preliminar de nulidade do Auto de Infração, invocando o art. 18, III, IV, alínea “a” e o art. 39, V, alíneas “a”, “b” e “c” do RICMS-BA/97, tendo em vista que o autuante, em vez de exigir o pagamento do ICMS antecipado agregando-se a MVA constante do anexo 88 e aplicando em seguida a alíquota de 17% sobre a base de cálculo apurada, deduzindo-se o ICMS

cobrado pelo estado do Ceará no momento da arrematação, entendeu de forma ilegal, ter havido ocorrido importação de mercadorias procedentes do exterior no valor de R\$ 155.000,20, sobre o qual fez incidir o ICMS, com acréscimo de multa. E, por isso, acrescenta, tornou-se imperiosa a declaração *in limini* de nulidade do Auto de Infração.

Em relação ao mérito, argüi o autuado insistindo na assertiva de que a exigência do crédito tributário é descabida porque: a) não se trata de mercadorias importadas do exterior, b) a Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará emitiu nota fiscal avulsa, c) houve recolhimento do ICMS nos termos do Edital, o qual foi cobrado pelo Fisco do Ceará, d) compareceu espontaneamente a todos os Postos Fiscais do trajeto da mercadoria até seu estabelecimento; e) não foi exigido o ICMS na forma prevista no RICMS-BA/97 aplicável ao caso, e f) não lhe fora dada a oportunidade de recolher o ICMS Antecipado no momento do ingresso da mercadoria em território baiano procedente do Ceará.

Assevera que restou comprovado o erro de fato, por isso, caberia ao fisco revisar o lançamento. Resume aduzindo que a infração se deu em decorrência de um equívoco cometido pelo próprio autuante, e que, tal erro não pode legitimar o lançamento do Auto de Infração, ora em lide.

Ressalta, de maneira enfática, a repercussão e os benefícios, na decisão administrativa, quando manifestada em harmonia com os princípios da moralidade administrativa, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Observa que, tendo em vista terem sido lavrados três Autos de Infração pelo mesmo Auditor, com a mesma descrição dos fatos e infração, impõem a reunião por conexão a fim de se evitar decisão conflitante.

Conclui o autuante requerendo que o Auto de Infração, tendo em vista os vícios substanciais nele contido, seja julgado nulo e, quanto ao exame do mérito, seja julgado improcedente.

O autuante, em informação fiscal produzida às fls. 50 a 51, observa inicialmente que o autuado alega que a mercadoria já se encontrava nacionalizada.

Afirma que de acordo com o § 3º do Convênio 10/81, bem como, no RICMS-BA/97, nos casos de arrematação de mercadorias importadas e apreendidas, em Leilão da Receita Federal, seguem as mesmas regras da importação, e que o ICMS deve ser pago ao Estado de destino, no presente caso a Bahia.

Prossegue transcrevendo trecho do Convênio ICMS 107/02, onde figura também a exigência do pagamento do imposto através de GNRE para a unidade destino, quando o desembaraço aduaneiro ocorrer em estado diverso, aplicado também à arrematação em leilões e às aquisições em licitações promovidas pelo poder público.

Conclui afirmando que tendo em vista que a defesa não apresentou nenhuma matéria de direito que ilidisse a ação fiscal, requer que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Cuidam os presentes autos, da constatação pela fiscalização de mercadorias em trânsito, sendo descrita como falta de recolhimento do ICMS sobre importação de mercadoria procedente do exterior e destinada fisicamente ao Estado da Bahia.

Acorde documentação que instrui a autuação, destaco que consta no Termo de Apreensão nº 279466.2032/06-7, fls. 05 e 06, que se trata de apreensão de 2.140 pneus importados do exterior e arrematados em leilão da Receita Federal, no Estado do Ceará, sem a efetiva comprovação do recolhimento do imposto correspondente, através da GNRE ao Estado da Bahia, destino físico da mercadoria, através da Nota Fiscal Avulsa nº 00040 emitida pela Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará, fl. 07 e 08.

O Ministério da Fazenda estabelece que é de competência da Secretaria da Receita Federal a administração e alienação de bens apreendidos, cabendo-lhe, dentre outras destinações, proceder

a venda, mediante leilão, a pessoa física (para consumo) ou para pessoa jurídica, para uso ou consumo, industrialização ou comércio.

A autuação versa sobre a acusação fiscal de que o autuado deixou de recolher o ICMS devido a este Estado, quando da aquisição em Leilão realizado no Estado do Ceará, de mercadoria importada e apreendida pela Receita Federal, exigindo, em consequência, ICMS e multa.

Como preliminar de nulidade, o autuado alegou que foram violados os artigos 18, II, IV, alínea “a” e 39, V, alínea “a”, “b” e “c”, do RPAF-BA/99, pois as mercadorias apreendidas tratam-se de pneus nacionalizados adquiridos mediante Leilão Público, as quais estão enquadradas no regime de substituição tributária.

O autuante sustenta a acusação fiscal estribando-se no § 3º do Convênio 10/81, e com a nova redação dada à Cláusula Primeira, § 1º e Cláusula Terceira pelo Convenio ICMS 107/92, bem como no RICMS-BA/97, asseverando que no caso de arrematação em leilão da Receita Federal de mercadorias importadas e apreendidas, devem ser aplicadas as mesmas normas da importação, e o ICMS deve ser pago ao Estado de destino, no caso a Bahia.

Considerando que a preliminar de nulidade se confunde com o mérito da questão, passo a analisá-las conjuntamente.

No presente caso, a discussão gravita em torno da identificação do ente federado para o qual é devido o recolhimento do ICMS no caso de mercadorias arrematadas em Leilão promovido por órgão público.

Verifico que neste caso, a despeito da fundamentação fiscal, não se aplica o disposto no § 3º do Convênio 10/81, e com a nova redação dada à Cláusula Primeira, § 1º e Cláusula Terceira pelo Convenio ICMS 107/92, pois não se pode olvidar do contido na alínea “f” do inciso “I” do artigo 11 da Lei Complementar 87/96 que preceitua:

“Art. 11 – O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I – tratando-se de mercadoria ou bem:

[...]

f) aquele onde seja realizada a licitação, no caso de arrematação de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados;

Nota 2: A redação atual da alínea “f”, do inciso I do art. 11 foi dada pela LC nº 114, de 16/12/02, DOU 17/12/02, efeitos a partir de 17/12/02.

Nota 1: Redação originária, efeitos até 16/12/02:

“f) aquele onde seja realizada a licitação, no caso de arrematação de mercadoria importada do exterior e apreendida;”

Por seu turno, assim prescreve o inciso XII, do artigo 47, do RICMS/97, *verbis*:

“Art.47. O local da operação relativa à circulação de mercadorias ou bens, para efeito de cobrança do ICMS e da definição do estabelecimento responsável, é:

[...]

XII - aquele onde seja realizada a licitação, no caso de arrematação de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados;”

Depreendo que deve ser aplicado o dispositivo supra aludido que institui regra especial de determinação do local da operação, preterindo-se aqueloutro que determina o cabimento do imposto ao “Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria”.

Portanto, não resta qualquer dúvida quanto ao sujeito ativo da obrigação, ante a clareza dos dispositivos retro transcritos, donde emerge a certeza de que o imposto é devido ao Estado do Ceará, visto que, lá é que ocorrera o leilão e a consequente arrematação, sendo pois, de todo aplicáveis aquelas disposições legais.

Por se tratar Pneus para veículo automotor, portanto, mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, o procedimento mais adequado para o caso seria a fiscalização ter exigido a antecipação do imposto, calculado com base no valor da operação acrescido da MVA de 45%, constante no Anexo 88 do RICMS-BA/97, com a concessão do crédito fiscal já recolhido através de DAE, em razão do documento fiscal emitido pela Secretaria da Fazenda do Estado do Ceará.

Isto posto, fica representada a autoridade fiscal da circunscrição do contribuinte supra a programar nova ação fiscal visando a cobrança do imposto na forma prevista na legislação que rege a espécie, se acaso o contribuinte não tiver feito o pagamento espontaneamente.

Ante o exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou comprovado o cometimento, por parte do autuado, a infração que lhe fora imputada.

Pelo acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **279466.2033/06-3**, lavrado contra a empresa **GUARDA CONFECÇÕES LTDA**.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de julho de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR