

A. I. N° - 779396/00-6
AUTUADO - GUJÃO ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - WINSTON PACHECO
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 27/09/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0260-03/06

EMENTA: DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. MERCADORIAS EM TRÂNSITO DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Em se tratando de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária remetida para abate (frango vivo), a base de cálculo é a prevista em pauta fiscal. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/01/06 para exigir ICMS no valor de R\$1.499,40, acrescido de multa da 100%, em decorrência da apreensão de 1800 frangos vivos transportados e desacompanhados de documentos fiscais, conforme termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos à fl. 2.

O autuado, na defesa apresentada às fls. 9 a 11, esclarece que comercializa frangos vivos, resfriados e congelados, produzidos no próprio estabelecimento e em parceria com outros produtores rurais. Afirma que a autuação é improcedente, sob o argumento de que o autuante arbitrou a base de cálculo sem observar a previsão legal. Questiona como a fiscalização determinou o preço que foi atribuído ao produto. Para reforçar seu argumento, transcreve o artigos 18 da LC 87/96, 148 do CTN e parte de texto de autoria de René Bergman Ávila, afirmando que “qualquer tentativa de predeterminar valores, sem a devida avaliação contraditória, na qual fique garantida a ampla defesa e produção de prova pelo sujeito passivo, deve ser repelida”.

Alega que a fiscalização não estabeleceu nenhum critério legal, técnico e/ou científico para determinar que as 1.800 unidades de frango que estavam sendo transportadas, pesavam 3.600 Kg como consta no Termo de Apreensão acostado ao PAF, sem que tivesse sido comprovado através de pesagem ou outro documento que comprovasse o peso real.

Por fim, requer que a autuação seja julgada improcedente, pelos motivos que expôs.

Na informação fiscal prestada à fl. 15, o autuante esclarece que as mercadorias foram apreendidas às 03:20 horas da madrugada e no local onde foi feita a apreensão não existe balança e nem na cidade mais próxima.

Ressalta que os frangos vivos são transportados um sobre outros em grades plásticas para facilitar a ventilação e se o veículo ficar parado por muito tempo, pode provocar a sua morte.

Diz que considerando estas circunstâncias, aceitou o peso médio declarado pelo condutor do veículo e “por não se tratar da primeira operação”, atribuiu o preço por quilo praticado na região da ocorrência do fato gerador, o qual foi acatado pelo transportador das mercadorias.

Requer a procedência da autuação.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência de ICMS referente a mercadorias que estavam sendo transportadas sem documentação fiscal.

O autuado, na sua impugnação não contestou a acusação, tendo alegado apenas a ilegalidade na constituição da base de cálculo, em relação ao peso e preço atribuído às mercadorias apreendidas.

Constato que, as mercadorias apreendidas tratam-se de frangos comercializados vivos, produzidos no próprio estabelecimento autuado ou em parceria com outros produtores rurais.

Conforme disposto no art. 353, § 5º do RICMS/BA, a responsabilidade pela antecipação do ICMS relativo às operações internas subsequentes com os produtos comestíveis resultantes do abate, é do remetente de aves vivas, na condição de contribuinte substituto e tendo as mercadorias sido encontradas no trânsito sem documentação fiscal, o que não foi contestado pelo impugnate, fica caracterizada a infração.

Em relação à base de cálculo, o art. 61 do RICMS/97, estabelece:

“Art. 61. A base de cálculo do ICMS para fins de retenção do imposto pelo responsável por substituição, nas operações internas, relativamente às operações subsequentes, bem como para fins de antecipação do pagamento na entrada de mercadoria no estabelecimento e nas demais hipóteses regulamentares, é:

(...)

VIII - nas operações com os produtos comestíveis resultantes do abate de aves e de gado bovino, bufalino e suíno:

a) tratando-se de antecipação tributária exigida no momento da remessa de aves vivas ou do gado em pé para o abate:

1 - o valor fixado em pauta fiscal, que será definido com base na média do preço de venda a consumidor final dos produtos comestíveis resultantes do abate, considerando-se a quantidade média desses produtos, por animal em idade de abate;

b) tratando-se de antecipação tributária exigida no momento da saída interna ou da entrada no território deste Estado dos produtos resultantes do abate:

1 - o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores correspondentes a seguros, fretes, carretos e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente, adicionando-se ao montante a margem de valor adicionado (MVA) prevista no Anexo 88;

2 - o valor determinado em pauta fiscal, se este for maior que a base de cálculo prevista no item anterior.”

Portanto, a base de cálculo prevista para a operação no cálculo do imposto substituto deveria ser o valor da operação própria realizada pelo remetente, acrescido das demais despesas cobradas do adquirente, adicionado a MVA prevista no Anexo 88, se este não for inferior ao da pauta fiscal.

Considerando as alegações do autuante, das circunstâncias em que as mercadorias foram apreendidas na madrugada, inexistindo balança para pesagem das mercadorias no local, como também, não ter ficado comprovado o valor da operação praticada, considero que deve ser aplicado nesta operação o valor previsto na pauta fiscal de R\$3,00 por frango vivo, previsto no IN 09/05 de 20/02/05, mesmo porque, as mercadorias foram apreendidas sem documentação fiscal, não se sabendo se se trata da primeira operação, o que resulta em base de cálculo de R\$5.400,00 (1.800 x R\$3,00) e ICMS devido de R\$918,00.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 779396/00-6, lavrado contra

GUJÃO ALIMENTOS LTDA., devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$918,00**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de julho de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEA OLIVA - JULGADOR