

A. I. N° - 232893.0406/06-0
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA
AUTUANTES - MARIA ROSALVA TELES e OSVALDO CESAR RIOS FILHO
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL.
INTERNET - 18. 10. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0298-04/06

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO, NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO DE FRONTEIRA, DO IMPOSTO RELATIVO A MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** TRIGO EM GRÃOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subseqüentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação. Infração caracterizada. **b)** FARINHA DE TRIGO. A propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso acaso interposto. Defesa prejudicada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 03/04/06, exige ICMS no valor de R\$3.933,07, acrescido da multa de 60%, relativo à falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre trigo em grãos e farinha de trigo adquirida para comercialização, procedente de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, não sendo o destinatário ou adquirente industrial moageiro, conforme termo de apreensão nº 2328930406060, anexo à pg. 06 deste PAF.

O autuado apresenta defesa às fls. 27 a 29, por meio do seu representante legalmente constituído e esclarece que a mercadoria objeto da autuação (farinha de trigo), é procedente de unidade da federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Diz que, não tendo sido pago na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, os autuantes apuraram o imposto com base no valor de pauta fiscal, prevista na IN 23/05, tendo em vista que tem como origem, unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Salienta que é justamente contra esta “base de cálculo mínima”, mais conhecida como Pauta Fiscal que ele se insurge. Diz que, com o objetivo de adquirir Farinha de Trigo de Estados não signatário do Protocolo nº 46/00, sem que tenha de submeter-se às exigências da IN 23/05, ajuizou Mandado de Segurança contra a Fazenda Pública Estadual, o qual foi deferido pelo Juiz Eduardo Carvalho, titular da 4ª Vara da Fazenda Pública, para determinar que “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, diz que “em face de restar-se acobertada por decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública, que o desobriga a utilizar como base de cálculo mínima, para fins de antecipação do ICMS os valores constantes no Anexo I da IN nº 23/05”, requer que seja afastada a autuação em questão.

O Auditor Fiscal Silvio Chiarot Souza, apresentou informação fiscal (fls. 43 a 45), com base no art. 127, § 2º do RPAF/99, inicialmente discorreu sobre as alegações defensivas e disse que o autuado insurge-se contra a utilização do valor da pauta fiscal na apuração do ICMS por antecipação, cujos valores são previstos na IN 23/05.

Afirma que no ICMS exigido na autuação, foi apurada a base de cálculo conforme valor previsto na pauta fiscal, em desconformidade com a citada liminar, mas que o contribuinte não comprovou qualquer recolhimento, descumprindo a decisão judicial no que lhe era favorável.

Ressalta que, conforme decisão proferida pelo Acórdão JJF 0416-01/05, tendo o contribuinte optado pela via judicial, importa em renúncia ao poder de recorrer na instância administrativa, nos termos do art. 117, ficando prejudicada a defesa e extinto o processo conforme disposto no art. 112, tudo do RPAF/BA, mas, apenas com relação à farinha de trigo. Quanto ao trigo em grão, a ação fiscal é procedente e a ação impetrada não está relacionada.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência do ICMS devido por antecipação tributária decorrente de aquisição das mercadorias trigo em grão e farinha de trigo, enquadradas no regime da substituição tributária, oriunda de estados não signatários do Protocolo ICMS nº 46/00, conforme termo de apreensão nº 232893.0406/06-0.

O autuado, em sua peça defensiva, impugnou o lançamento, considerando ter ajuizado Mandado de Segurança, sendo deferida Medida Liminar para determinar que o Erário Público “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”.

Apesar de o autuado encontrar-se protegido em Medida Liminar de Mandado de Segurança, concedida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública, para que “o pagamento do imposto seja calculado sobre o preço real das mercadorias, conforme notas fiscais de operações” observei que o lançamento fiscal em lide refere-se a dois produtos distintos: trigo em grão, acobertado pela nota fiscal nº 012971 e farinha de trigo, referente à nota fiscal nº 005216.

Em relação ao trigo em grão, constatei que o mesmo não está protegido pela Liminar concedida, tendo em vista que o produto não foi incluído no anexo I da Instrução Normativa nº 23/05 e de acordo com o art. 506-A do RICMS/Ba “ Fica atribuída ao contribuinte que receber a qualquer título, trigo em grão, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, do exterior ou de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, a responsabilidade pela antecipação do lançamento do ICMS relativo a:

I – às operações subseqüentes com as mercadorias supramencionadas;

II – às operações promovidas pelos estabelecimentos industriais de panificação, massas alimentícias, biscoitos e bolachas, com produtos elaborados com farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo objeto da antecipação tributária de que cuida o inciso anterior”.

O § 2º, inciso I do artigo supramencionado determina que “A base de cálculo referente à antecipação tributária de que cuida este artigo corresponderá: I – Tratando-se de recebimento de trigo em grãos, ao valor total de aquisição ou de recebimento das mercadorias, adicionados dos impostos federais quando incidentes e de todas as despesas cobradas ou debitadas ao destinatário até o momento do ingresso em seu estabelecimento, acrescido da margem de valor adicionado de 94,12%.

Entendo que foi correto o procedimento do autuante em lavrar o Auto de Infração, relativo ao produto trigo em grão, uma vez que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à farinha de trigo não gera interferência no presente lançamento.

Quanto à mercadoria farinha de trigo, constante da nota fiscal nº 5216, concluo que a propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao direito de defender-se na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso interposto, conforme determinações do art. 117 do RPAF/99.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232893.0406/06-0**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.933,07**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de setembro de 2006.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA – RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA