

A. I. Nº - 269130.1004/05-9
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA
AUTUANTES - MIRIAM BARROSO BARTHOLO e DERNIVALO BERTOLDO SANTOS
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 06/12/2006

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0370-03/06

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA [TRIGO EM GRÃO]. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser feito no posto fiscal de fronteira. A propositura de medida judicial alegada pelo sujeito passivo na sua defesa não se refere ao produto objeto da autuação. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 12/10/05, exige ICMS no valor de R\$2.125,97, 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 adquirido para comercialização, procedente de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, não sendo o destinatário adquirente industrial moageiro, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências de nº 269130.1006/05-1 juntado à fl. 05.

O autuado apresentou defesa às fls. 18 e 19, por meio do seu representante legalmente constituído (fl. 20) e esclarece que a mercadoria objeto da autuação (Farinha de Trigo), é procedente do Estado do Paraná, que não é signatário 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 4^a Vara da Fazenda Pública, para determinar que “se abstinha 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 4^a Vara da Fazenda Pública, que desobriga-a 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. 32 e 33), 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 o ICMS exigido na autuação, foi apurado tomando o valor da operação e aplicando o MVA previsto no item 12 do Anexo 88 do RICMS/BA, ou seja, como foi determinado judicialmente e não com base na pauta fiscal, como foi argumentado na defesa. Diz que o autuado recolheu o valor de R\$1.328,60 (fl. 8) e não cumpriu a obrigação tributária de pagar o imposto apurado de R\$3.454,57, como determinado pelo Poder Judiciário, que lhe é 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.

A 3ª JJF, conforme Acórdão JJF 076-03/06 (fl. 40 a 42), julgou extinto o processo por entender que o contribuinte ao propor medida judicial importou em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa.

O contribuinte impetrou recurso voluntário (fls. 51 a 56), o qual foi provido pela 1ª CJF, conforme Acórdão 0320-11/06 (fl. 74 a 77), declarando nula a decisão da primeira instância, para que fosse feito novo julgamento do Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência do ICMS devido por antecipação tributária decorrente de aquisição de mercadorias (Trigo em grãos) enquadradas no regime da substituição tributária, oriundas do Estado do Paraná, não signatário do Protocolo ICMS nº 46/00.

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 abstinha 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, conforme notas fiscais de operação”. Entretanto, conforme documentos acostados às fls. 9 e 10, o estabelecimento autuado adquiriu 42,860 toneladas de Trigo e mandou industrializar, o que resultou em 600 sacos de Farinha de Trigo, conforme nota fiscal nº 3752, acostada à fl. 11.

Diante deste fato, concluo, que a decisão exarada pelo juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública (fl. 28), exime o defendant de recolher o imposto devido apurado com a base de cálculo estabelecida na Instrução Normativa nº 23/05, que trata apenas de farinha de trigo e o fulcro da autuação é a antecipação tributária do ICMS devido nas aquisições de trigo em grão, que foi industrializado por conta e ordem do adquirente, procedente de unidade da federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, cuja base de cálculo está prevista no art. 506-A, § 2º, do RICMS-BA, o qual transcrevo a seguir:

Art. 506-A. 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:

(...)

§ 2º A base de cálculo referente à antecipação tributária de que cuida este artigo corresponderá:

I - tratando-se de recebimento de trigo em grão, ao valor total de aquisição ou de recebimento das mercadorias, adicionado 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% (noventa e quatro inteiros e doze centésimos por cento);

Portanto, a realidade fática extraída das provas constantes nos autos demonstra que o produto apreendido, trigo em grão é enquadrado no regime de substituição tributária, e no cálculo para apuração do imposto devido deve ser incluído o custo das mercadorias, despesas com industrialização e adição da MVA de 94,12% prevista no art. 506-A, § 2º, I do RICMS/BA. Em consonância com o Protocolo 46/00, no que tange a alíquota e base de cálculo, deve ser:

Discriminação	Valor	Aliq.	Crédito	Obs
Remessa/industrialização	13.286,60	7%	930,06	fl. 9
Custo de industrialização	1.200,00	7%	84,00	Fl. 11
Subtotal	14.486,60			
MVA de 94,12%	13.634,79			
Base de cálculo	28.121,39			
ICMS devido a 17%	4.780,64	(-)	1.014,06	3.766,57
Valor pago (fl. 8)				1.328,06
Diferença devida				2.438,51

Conforme disposto no art. 156 do RPAF/99, represento a autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal para cobrança da diferença apurada de R\$312,54 (R\$2.438,51 – 2.125,97).

Quanto à multa, conforme anteriormente apreciado a alegação do impugnante não guarda qualquer correlação com o mandado de segurança ajuizado, sendo a mesma prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96 e deve ser mantida.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 269130.1004/05-9, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$2.125,97**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, IV, “d” da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Fica representada a autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal para cobrança da diferença apurada conforme disposto no art. 156 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR