

PROCESSO - A. I. Nº 112889.1014/06-5
RECORRENTE - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0108-04/07
ORIGEM - INFAS FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 09/11/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0393-11/07

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

Trata-se de Recurso Voluntário interposto da Decisão proferida pela 4ª JJF (Acórdão JJF nº 0108-04/07), que concluirá pela Procedência do Auto de Infração em comento, lavrado em 08/10/2006, para exigir o pagamento da quantia de R\$4.358,45, relativo ao ICMS devido, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatada, à época da autuação, 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 nota fiscal de fl. 08.

A Decisão recorrida fundamenta-se, basicamente, nos seguintes pontos:

1. A exigência fiscal decorre da falta de pagamento do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, por ter o contribuinte adquirido farinha de trigo de Estado não signatário do Protocolo ICMS 46/00. Não existe, na autuação, nenhuma referência à utilização da Instrução Normativa nº 23/05, quando da aferição da Base de Cálculo do imposto devido;
2. A Base de cálculo respeitou a Decisão proferida no Mandado de Segurança impetrado pelo autuado, levando em consideração o valor da operação constante da nota fiscal, acrescido de MVA, consoante determina o art. 506-A, do RICMS/Ba;

No prazo legal, o autuado interpusera Recurso Voluntário, insurgindo-se, apenas e tão-somente, com relação à base de cálculo supostamente apurada por meio de pauta fiscal. Alegou, ainda, o recorrente, ter impetrado Mandado de Segurança perante a 4ª Vara da Fazenda Pública, tendo-lhe sido deferida liminar, no sentido de que o Fisco se abstivesse de exigir o ICMS na forma da IN Nº 23/05, “*permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre preço real das mercadorias*”.

A douta Procuradora da PGE/PROFIS, Paula Gonçalves Morris Matos, em Parecer opinativo, advogou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, em razão do cálculo do imposto não ter sido realizado com base em pauta fiscal, mas sim na forma do art. 506-A, RICMS/97.

Remetidos os autos à Procuradora Sílvia Amoêdo, esta pronunciou-se pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, com a lavratura de Auto de Infração complementar, tendo em vista que a base de cálculo do imposto tem de ser calculada com base nas normas da Instrução Normativa no. 23/00, pois a cobrança do imposto em valor inferior importa renúncia fiscal, o que não é

competência dos agentes fiscais, muito menos pode ocorrer no lançamento de ofício. Nestes termos, aduz que este Auto de Infração complementar deverá ser remetido para a PGE/PROFIS, onde será inscrito em dívida.

VOTO

O presente Auto de Infração visa à cobrança de ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo adquirida pelo recorrente, oriunda do Estado do Paraná.

As razões de Recurso Voluntário, com a devida licença, não merecem amparo, justamente porque, ao aferir a base de cálculo do imposto cobrado, o preposto fiscal não fez uso da indigitada Pauta Fiscal, considerando, apenas, o valor da mercadoria e a MVA legalmente prevista (76,48%), consoante dispõe o art. 506-A, do RICMS/BA. Deve-se frisar que, tendo em vista a juntada, pelo recorrente, de simples cópia inautenticada da Decisão liminar proferida no Mandado de Segurança nº 745.334-8/2005, não se pode analisar pontos importantes acerca da demanda judicial proposta, tais como as mercadorias acobertadas pela Decisão liminar, seu campo de validade, o atual andamento da ação judicial, etc.

Não pode, desta forma, prosperar o pleito de afastamento da autuação, formulado pelo recorrente, em seu Recurso, à medida que a contribuinte não questiona a exigência do imposto por antecipação, insurgindo-se, apenas, com relação à pauta fiscal. Aplicável, portanto, o art. 506-A, do RICMS/97, redundando na subsistência do Auto de Infração.

Em verdade, constato que o lançamento de ofício deveria ter sido promovido de acordo com o valor da pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, tendo em vista que a Decisão liminar proferida no mandado de segurança impetrado pelo recorrente não tem o condão de obstar a constituição do crédito tributário de acordo com as normas legais e regulamentares vigentes, como bem pontuou a PGE/PROFIS.

Por derradeiro, concordo com o opinativo da PGE/PROFIS, porquanto, nos termos do art. 156, do RPAF, é possível que o órgão julgador represente à autoridade competente para lavratura de Auto de Infração complementar, o que faço nesta oportunidade, esclarecendo que o crédito tributário oriundo desta nova autuação deverá ficar com sua exigibilidade suspensa, até que o remédio heróico venha a ser definitivamente julgado.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

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 112889.1014/06-5, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.358,45**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, ficando representado à autoridade fazendária para que através de novo procedimento fiscal, autorize lavrar Auto de Infração complementar na forma mencionada pelo relator em seu voto.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de outubro de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

ANA PAULA TOMAZ MARTINS - REPR DA PGE/PROFIS