

A. I. N° - 2328930703/073
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - MARIA ROSALVA TELES
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 15.02.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0006-02/08

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Os elementos constantes dos autos indicam que a exigência do imposto foi caracterizada pela utilização de pressupostos equivocados. A mercadoria submetida à exigência do imposto não corresponde àquela efetivamente apreendida. Não há elementos nos autos que determinem, com segurança, o cometimento imputado ao sujeito passivo. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 01/07/07, exige ICMS no valor de R\$7.233,78, acrescido da multa de 60%, relativo à falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo adquirida para comercialização, procedente de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00, sendo que o destinatário não possui regime especial, conforme Termo de Apreensão e Ocorrências de nº 2328930703/07-3 juntado às fls. 05 e 06.

O autuado apresentou defesa às fls. 24 a 26, por meio do seu representante legalmente constituído (fl. 27), 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.

Aduz que, não tendo sido pago na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria, o autuante apurou o imposto com base no valor de pauta fiscal, prevista na IN 23/05, em decorrência de ter como origem unidade da Federação não signatária do mencionado Protocolo.

Salienta que é exatamente 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 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. 35 a 37), com base no art. 127, § 2º do RPAF/99, inicialmente discorreu sobre as alegações defensivas e disse que a peça defensiva está em descompasso com a ação fiscal, tendo em vista que o ICMS exigido na autuação foi apurado com base de cálculo formada pela aplicação da MVA constante do Anexo 88 sobre o valor da operação, que é prevista no art. 61, II, do RICMS/BA e que o valor do imposto recolhido pelo autuado não corresponde ao critério que argumenta ser correto e que para tanto obteve liminar, descumprindo a decisão judicial que lhe foi provisoriamente concedida.

Ressalta que, conforme decisão proferida pelos Acórdãos JF 0161-01/07 e 0132-01/07, foi decidido que a matéria em discussão não tem pertinência com a liminar, e é pela procedência da autuação.

VOTO

O Auto de Infração trata da exigência do ICMS devido por antecipação tributária decorrente de aquisição de mercadoria (farinha de trigo) enquadrada no regime da substituição tributária, oriunda do Estado do Paraná, não signatário do Protocolo ICMS nº 46/00.

O autuado, em sua peça defensiva, impugnou o lançamento, argumentando que foi ajuizado Mandado de Segurança contra a Fazenda Pública Estadual, 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”.

O fiscal estranho ao feito que prestou a informação fiscal esclareceu que o imposto foi apurado tomando como base o valor da operação acrescido da MVA que consta do anexo 88, na forma prevista no art. 61, II do RICMS/BA.

Do exame levado a efeito nos documentos juntados ao processo, verifico que as Notas Fiscais de nº 246 e 248, fls. 11 e 14, relacionadas no Termo de Apreensão e Ocorrências à fl. 05, também descritas no Auto de Infração, que serviram para formar a base de cálculo para a autuação referem-se a Trigo em Grão, não existe no processo a Nota Fiscal de Farinha de Trigo, objeto da autuação, portanto não há o que se falar em exigência do imposto por antecipação tributária, de Farinha de Trigo, a base de cálculo do Auto de Infração em exame, não espelha a realidade do objeto da ação fiscal.

De acordo com o disposto no artigo 18, IV, “a”, do RPAF/99, é nulo o lançamento de ofício que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração.

Inexistindo, nos autos, elementos que determinem, com clareza, o cometimento da infração, imputado ao sujeito passivo do lançamento fiscal, voto pela NULIDADE do Auto de Infração, e represento à autoridade competente para que seja instaurado novo procedimento fiscal, a salvo de incorreções.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o de Auto de Infração nº **2328930703/07-3**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR