

A. I. N° - 232895.0207/07-1
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ VITURINO DA SILVA CUNHA E ANANIAS JOSÉ CARDOSO FILHO
ORIGEM - IFMT SUL
INTERNET - 08/05/2008

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0111-03/08

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Os elementos constantes dos autos indicam que a exigência do imposto foi efetuada com equívoco, uma vez que a mercadoria objeto da autuação, trigo em grãos, não corresponde àquela efetivamente transportada no caso em tela, farinha de trigo. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 15/02/2007, refere-se à exigência de R\$5.204,10 de ICMS, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto por antecipação, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, farinha de trigo adquirida para comercialização, procedente do exterior ou de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS n° 46/00. De acordo com a descrição dos fatos, foi constatado recolhimento efetuado a menos do ICMS sobre 50.000 kg de trigo em grãos, oriundo de unidade federativa não signatária do Protocolo ICMS n° 46/00, conforme Nota Fiscal PR 009670 e industrialização subsequente, Nota Fiscal 3607.

O autuado, por meio de advogado (procuração à fl. 29), apresentou impugnação (fls. 26 a 28), salientando que a autuação é decorrente da entrada, neste Estado, de farinha de trigo procedente de unidade da Federação não signatária do Protocolo n° 46/00. O defendente alega que é exatamente contra a “base de cálculo mínima”, conhecida como “Pauta Fiscal” que se insurge. Diz que, com o objetivo de adquirir farinha de trigo de Estados não signatários do Protocolo 46/00, sem ter que se submeter às exigências da IN 23/05, especificamente o Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança, que foi distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, e em face dos requisitos ensejadores da medida pleiteada foi deferida a medida liminar (fl. 31 do PAF), tendo sido determinando que “a impetrada 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, o impugnante diz que “em face de restar-se acobertada por decisão judicial exarada pelo MM Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública” espera e confia que este órgão julgador afaste a presente autuação.

A informação fiscal foi prestada às fls. 36 a 38, pelo Auditor Silvio Chiarot Souza, com base no art. 127, § 2º do RPAF/99, que opinou pela procedência da autuação. Após discorrer sobre as autuação e razões de defesa, diz que se depreende que o autuado contestou somente a utilização da pauta fiscal, inclusive com o ajuizamento de Mandado de Segurança, para que não fossem utilizados os valores definidos na Instrução Normativa 23/05. Salienta que no presente lançamento a base de cálculo foi apurada de acordo com o art. 61, II, do RICMS-BA, sendo exigido o imposto no valor de R\$5.204,10, acrescido da multa de 60%, tipificada no art. 42, II, “d”, da Lei 7.014/96, e o montante recolhido espontaneamente, não corresponde ao imposto calculado com aplicação da MVA prevista no anexo 88, mas com base no instituto da antecipação parcial. Portanto, o autuado não recolheu o imposto pelo critério que argumenta ser o correto, e que para tanto, obteve liminar. Ressalta que de acordo com o TAO, foi apreendido trigo em grãos quando a única mercadoria existente no momento da ação fiscal é farinha de trigo, sendo o trigo em grãos apenas remetido simbolicamente. O imposto deveria ser apurado normalmente com a utilização

da MVA de 76,48% sobre farinha de trigo e na formação da base de cálculo do mencionado produto, industrializado por encomenda, deveria ser incluído o frete, o valor do trigo em grãos constante da NF 9670 e o valor agregado no processo de industrialização, acrescido do percentual de 76,48%, previsto no anexo 88, e não, 94,12%, como realizado na ação fiscal, sendo apurado o imposto a recolher no valor de R\$4.409,42, conforme demonstrativo que elaborou à fl. 38.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS, constando na descrição dos fatos que foi apurado recolhimento efetuado a menos do ICMS sobre 50.000 kg de trigo em grãos, oriundo de unidade federativa não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, conforme Nota Fiscal PR 009670 e industrialização subsequente Nota Fiscal 3607.

Em sua impugnação, o autuado alegou que se insurge contra a base de cálculo, conhecida como “Pauta Fiscal”, e que ajuizou Mandado de Segurança, e em face dos requisitos ensejadores da medida pleiteada foi deferido o pedido de liminar (fl. 19).

Consta à fl. 08, Nota Fiscal de Produtor correspondente a 50.000 kg de trigo em grãos, sendo indicado no corpo do documento fiscal que a mercadoria foi destinada à industrialização, conforme NF 9672, emitida para o estabelecimento industrializador, o Moinho Paraná Ltda.

A Nota Fiscal 3807 (fl. 10) foi emitida pelo Moinho Paraná, tendo como natureza da operação “Retorno de M. util Ind Enc”, e na descrição dos produtos constam Farinha de Trigo (R\$14.000,00); Industrialização efetuada por terceiros (R\$3.000,00); Farelo de trigo (retorno simbólico) R\$3.500,00.

Saliento que, em se tratando de recebimento de trigo em grão, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, a antecipação do ICMS é prevista no art. 506-A, do RICMS/97:

“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:

I - às operações subsequentes 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.

(...)

§ 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);

II - tratando-se de recebimento de farinha de trigo ou de mistura de farinha de trigo, o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores correspondentes a seguros, fretes, carretos, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente, adicionando-se ao montante a margem de valor adicionado (MVA) de 76,48% (setenta e seis inteiros e quarenta e oito centésimos por cento), desde que este não seja inferior aos

valores mínimos da base de cálculo fixados pela Secretaria da Fazenda, por unidade de medida, definida com base no Protocolo ICMS nº 26/92.

Observo que a exigência fiscal foi apoiada no Termo de Apreensão e Ocorrências (fl. 06) que descreve o trigo em grão e mistura de farinha de trigo, além de despesas acessórias decorrentes da industrialização (NF 3807) e despesas de frete (CTRC 273). Entendo que o autuante incorreu em equívoco ao cobrar o imposto sobre o trigo em grãos (NF 9670) e industrialização (NF 3807) e frete sobre a farinha de trigo (CTRC 0273), aplicando o valor agregado correspondente ao trigo (94,12%), conforme demonstrativo de débito à fl. 03.

Assim, o demonstrativo de débito à fl. 03 indica que o cálculo relativo ao imposto exigido no presente lançamento foi efetuado sobre o trigo em grãos (NF 9670) e despesas de industrialização (NF 3807), bem como, o custo de transporte (CTRC de nº 000273, fl. 09). Entretanto, está comprovado pelo Conhecimento de Transporte que a mercadoria transportada é farinha de trigo, acobertada pela NF 3807, citada no mencionado documento fiscal. Portanto, depreende-se que no momento da apreensão, a mercadoria remetida pelo Moinho Paraná era farinha de trigo e não trigo em grãos. Dessa forma, não há que se falar em imposto por antecipação tributária sobre o trigo em grãos no trânsito de mercadorias, haja vista que neste caso, a fiscalização deveria ser efetuada no estabelecimento do adquirente da mercadoria, considerando que a operação com trigo em grãos foi efetuada em 25/01/2007, e a apreensão foi realizada sobre o produto já transformado, farinha de trigo.

De acordo com o art. 18, inciso IV, alínea “a” do RPAF/99, é nulo o procedimento fiscal que não contenha elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator.

Concluo pela nulidade desta infração, com base no mencionado art. 18, Inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, e represento à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal a salvo das falhas apontadas, conforme art. 156 do mesmo Regulamento.

Face ao exposto, voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **232895.0207/07-1**, lavrado contra **RC MOREIRA LTDA**. Representa-se à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal a salvo das incorreções apontadas.

Representa-se à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal a salvo das falhas apontadas, conforme art. 156 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR