

A.I. N° -299164.0909/07-0
AUTUADO -R C MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE -OSVALDO CÉZAR RIOS FILHO
ORIGEM -IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 13. 05. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0150-01/08

EMENTA: ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. A descrição do fato e sua capitulação legal não são condizentes com o fato real. A imputação diz respeito a aquisição de farinha de trigo, ao passo que a matéria fática diz respeito a aquisição de trigo para industrialização. A autuação foi feita de modo equivocado. A ação fiscal não oferece elementos suficientes para se determinar, com segurança, qual a infração e o montante devido. Auto de Infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 10/09/2007, exige do autuado ICMS no valor de R\$ 5.920,64, acrescido da multa de 60%, em decorrência de falta de recolhimento do ICMS 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 n° 46/00, por contribuinte descredenciado. Consta na descrição dos fatos que se trata de aquisição interestadual de 800 sacos de farinha de trigo industrial, acobertada pelas Notas Fiscais n°s 005282 de valor agregado, e Nota Fiscal n° 005281, referente ao retorno simbólico para industrialização, assim como a Nota Fiscal de Produtor n° 00003, acostadas aos autos.

O autuado, através de advogados legalmente constituídos, apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício às fls. 22 a 24, na qual afirma que a autuação entende como correto o método de cálculo adotado no lançamento que utilizou a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa n° 23/05, ou seja, o Estado da Bahia, obriga as empresas que comprarem farinha de trigo de outros Estados (não signatários do Protocolo ICMS 46/00) a pagarem antecipadamente o ICMS (na primeira repartição fiscal de entrada neste Estado), e que utilizem como base de cálculo mínima, para fins de antecipação do ICMS, os valores constantes no anexo I da Instrução Normativa 23/05.

Salienta que a sua insurgência é justamente contra a utilização da base de cálculo mínima, mais conhecida como pauta fiscal.

Assevera que, com o objetivo de comprar farinha de trigo na situação acima reportada sem ter que se submeter às exigências da Instrução Normativa 23/05, mais especificamente ao Anexo 01, ajuizou Mandado de Segurança, distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, titular da 9ª Vara, e que substituiu o titular da 4ª Vara, deferiu medida liminar, para determinar que “se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da Instrução Normativa 23/05, permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias.”

Conclui dizendo que espera e confia, em face de estar acobertada por decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública, que seja a autuação julgada improcedente.

O Auditor designado prestou informação fiscal às fls. 34 a 36, afirmando que a única contestação ao lançamento efetuado é contra a utilização de pauta fiscal, obtendo para isso o autuado, liminar concedida em mandado de segurança, para que não fossem utilizados os valores definidos na Instrução Normativa 23/05.

Esclarece que, na presente autuação, a base de cálculo foi apurada, segundo o artigo 61, inciso II, do RICMS/BA, sendo reclamado o imposto no valor de R\$ 5.920,64, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei 7.014/96.

Acrescenta que a farinha de trigo teve a sua base de cálculo formada pela aplicação da MVA de 76,48%, sendo irretocável o lançamento.

VOTO

Do exame dos documentos acostados aos autos, constato os seguintes procedimentos:

- o autuado comprou no Estado do Paraná, do produtor rural Salete Luiza Belli Invitti, 57,143 toneladas de trigo em grãos, através da Nota Fiscal nº. 003;
- o estabelecimento vendedor acima referido, emitiu a Nota Fiscal de Produtor nº. 0004 remetendo o trigo para industrialização por conta do autuado no estabelecimento da Consolata Alimentos Ltda., no Estado do Paraná;
- o estabelecimento industrializador, no caso, a Consolata Alimentos Ltda, do Estado do Paraná, emitiu a Nota Fiscal nº 5282, relativa a 800 sacos de Farinha de Trigo Industrial Tipo-2, indicando na referida nota fiscal o valor de R\$ 1.760,00, referente à prestação de serviço de industrialização do trigo;
- emitiu ainda a Consolata Alimentos Ltda., a Nota Fiscal nº 5281, de retorno simbólico para a RC Moreira Ltda. de 57,143 toneladas de trigo em grão anteriormente recebida através da Nota Fiscal de Produtor nº. 0004, conforme indicado acima.

Vejo também que no Termo de Apreensão nº. 299164.0911/07-4, consta que houve apreensão de Farinha de Trigo, relativas às notas fiscais números 5282 de valor agregado e 5281, referente ao retorno simbólico de industrialização.

Verifico que se trata de apreensão de farinha de trigo pela fiscalização de transito, e os documentos que acobertam a operação demonstram que se refere à compra de trigo em grão por parte do autuado, e posterior remessa para industrialização na empresa Consolata Alimentos Ltda., através da nota fiscal nº 0004, a qual providenciou a industrialização do produto, transformando-o em farinha de trigo, que ora fora apreendida na presente ação fiscal.

Ocorre que, conforme relatado acima, a fiscalização somente poderia ter sido feita no estabelecimento do adquirente da mercadoria, haja vista que o ICMS passou a ser devido na primeira operação com trigo realizada pelo autuado, pois efetuado em data anterior e a apreensão foi do trigo já transformado em farinha de trigo. Assim, os procedimentos fiscais devem ser realizados no estabelecimento do autuado para a exigência, se for o caso, do imposto devido.

Diante do exposto, considerando que a descrição do fato e sua capitulação legal não são condizentes com o fato real, haja vista que a imputação diz respeito à aquisição de farinha de trigo, ao passo que a matéria fática diz respeito a aquisição de trigo para industrialização, resta claro que a autuação foi feita de modo equivocado, não oferecendo elementos suficientes para se determinar, com segurança, qual a infração e o montante devido.

Assim sendo, nos termos do art. 18, inciso II do RPAF/99, o Auto de Infração é nulo, devendo a autoridade responsável pela circunscrição fiscal do contribuinte determinar a instauração de novo procedimento fiscal, a salvo de falhas, de acordo com o art. 21 do RPAF/99.

Voto pela nulidade do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº. **299164.0909/07-0**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo a autoridade responsável pela circunscrição fiscal do contribuinte determinar a instauração de novo procedimento fiscal, a salvo de falhas, de acordo com o art. 21 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de abril de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR