

A. I. N.º - 112889.0206/08-4
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - CARLOS RIZERIO FILHO
ORIGEM - IFMT DAT SUL
INTERNET - 31/07/2008

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0226-03/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Tendo em vista a inexistência de Convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, de acordo com a Portaria 114/04, é devido, pelo adquirente da mercadoria, o pagamento do imposto por antecipação na entrada, no território deste Estado, no posto de fronteira ou na primeira repartição fiscal do percurso das mercadorias. ICMS calculado tendo como base de cálculo o valor real da mercadoria, acrescido de MVA de 76,48%, prevista no item 12.1 do Anexo 88 do RICMS-BA. Houve agravamento da infração, devendo ser exigido imposto complementar com base na pauta fiscal prevista na IN 73/07, por ser valor mínimo de base de cálculo para apuração do imposto. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 15/02/2008, refere-se à falta de recolhimento de ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo, adquirida para comercialização, procedente do exterior ou de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, sem regime especial, no valor de R\$4.552,48, com multa aplicada de 60%. Consta na descrição dos fatos que se trata de recolhimento a menos do imposto sobre farinha de trigo, descrito na nota fiscal de nº 326, proveniente de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00, e destinada a contribuinte sem regime especial.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 20/21, entendendo que os autuantes adotaram o método de cálculo para o lançamento tributário, utilizando pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, obrigando ao autuado ao adquirir farinha de trigo de outros Estados, não signatários do Protocolo ICMS 46/00, a pagar antecipadamente o ICMS e que utilizem como base de cálculo mínima, para fins de antecipação do ICMS, os valores constantes no anexo I da referida Instrução Normativa. Diz que é exatamente contra esta “base de cálculo mínima”, mais conhecida como pauta fiscal, que está se insurgindo. Aduz que, com o objetivo de comprar farinha de trigo oriunda de Estados não signatários do Protocolo 46/00 sem ter que se submeter às exigências da IN nº 23/05, ajuizou Mandado de Segurança, distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, substituto do titular da 4ª Vara, em face da incontestável presença dos requisitos ensejadores da medida pleiteada, deferiu medida liminar para determinar que “se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN nº 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”. Conclui requerendo ao CONSEF o afastamento da autuação que ora se aprecia.

A informação fiscal foi prestada pelo Auditor Fiscal Sílvio Chiarot de Souza, com base no artigo 127 § 2º do RPAF (fls. 29/31), relatando inicialmente a infração imputada e as razões da defesa.

Salienta que a única contestação ao lançamento efetuado é contra a utilização da pauta fiscal, tendo, inclusive, ajuizado mandado de segurança para que não fosse aplicada na determinação do quantum devido, ou seja, que não fossem utilizados como base de cálculo os valores definidos na Instrução Normativa 23/05. Argüi que a peça defensiva está em total descompasso com a ação fiscal realizada. Diz que no lançamento efetuado, a base de cálculo foi apurada com a base de cálculo formada pela aplicação de MVA, prevista no Anexo 88, do RICMS-BA, sobre o valor da operação, acatando indevidamente a referida decisão judicial. Entende que de acordo com a aludida instrução, a base de cálculo deveria ter sido formada a partir da aplicação da MVA ou pauta fiscal, e que a base de cálculo formada pela pauta fiscal no valor de R\$76,76 por saco de 50 quilos está prevista na Instrução Normativa de nº 23/05, importando em R\$61.408,00, valor maior que R\$53.649,92, calculado com aplicação de MVA. Finaliza, dizendo que o montante do imposto a recolher é de R\$5.871,36.

VOTO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado para exigência do ICMS recolhido a menos pelo autuado, na qualidade de contribuinte substituto, de mercadorias sujeitas ao regime da antecipação tributária, adquiridas em outra unidade da federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Da análise das peças processuais verifico que o lançamento de ofício origina-se do ICMS reclamado no trânsito de mercadorias, sobre farinha de trigo, correspondente a nota fiscal de nº 000326, serviços de frete relativo ao CTRC de nº 00744 (fls. 07/08). Observo que foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências (fls. 05/06), discriminando a ação fiscal desenvolvida pelo autuante.

Constato que o autuado, através da Nota Fiscal de nº 000326, adquiriu 800 sacos de farinha de trigo da empresa Norte Grãos Comercial Agrícola Ltda, localizado no Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Entendo que as mercadorias objeto da autuação estão submetidas ao regime de substituição tributária, nos termos do artigo 353, II, item 11 do RICMS-BA. O Conhecimento de Transporte nº 00744, da empresa Ágape Transportes (fl. 07), revela que a mercadoria transportada “farinha de trigo”, estava acobertada pela nota fiscal de nº 00326.

Em relação à base de cálculo para a cobrança do imposto sobre a farinha de trigo, produto submetido ao regime da substituição tributária, conforme CTRC à folha 07, e nota fiscal de nº 000326, no mesmo arrolado, deve ser considerado o valor de R\$24.400,00, constante no mencionado conhecimento de transportes, por ser este o valor da mercadoria efetivamente transportada e apreendida, acrescida do valor do transporte no montante de R\$6.000,00, somando-se a MVA de 76,48%, conforme artigo 506-A do RICMS-BA.

O referido cálculo importa em R\$53.649,92, inferior ao valor calculado com base na pauta fiscal, para efeito de comparação com a Instrução Normativa 73/07, que corresponde ao montante de R\$61.408,00, tendo em vista que o valor previsto para a saca de 50 quilos de farinha de trigo especial é de R\$76,76, por saca, conforme estabelece o referido diploma legal.

Portanto, a base de cálculo para apuração do imposto devido nesta autuação, corresponde ao valor de R\$61.408,00, calculado pela alíquota de 17%, resulta em ICMS no montante de R\$10.439,36.

Deduzindo-se os créditos fiscais a que faz jus o autuado no valor de R\$2.128,00, e o montante recolhido conforme DAE à folha 11, no valor de R\$2.440,00, o presente Auto de Infração deveria ter sido lavrado exigindo o imposto no montante de R\$5.871,36. Por conseguinte, recomendo à autoridade administrativa para renovar o procedimento fiscal para exigência complementar do ICMS devido no valor de R\$1.318,88.

Quanto à arguição defensiva do autuado, de que não foi obedecida a liminar concedida pelo Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública, não acato, tendo em vista que apesar de o sujeito passivo estar amparado por Mandado de Segurança, o referido *mandamus* cautelar foi suspenso pelo Tribunal Pleno do TJ-BAHIA, conforme decisão publicada no Diário Oficial do Poder Judiciário no dia 04/06/2008.

Ante o exposto, 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 **112889.0206/08-4**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.552,48**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Representa-se à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal para reclamar a diferença remanescente entre o valor exigido neste PAF e o calculado com base na IN 73/07 (pauta fiscal).

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de julho de 2008.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA