

A. I. N° - 112889.0126/08-0
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - CARLOS RIZERIO FILHO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 23. 09 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0314-01/08

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. FALTA DE RECOLHIMENTO. Tendo em vista a inexistência de Convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, de acordo com a Portaria n° 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. Na defesa foi aduzido que a matéria se encontraria “sub judice”, por força de liminar concedida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, no sentido de que o fisco estadual se abstenha de exigir o ICMS calculado com base no critério fixado no Anexo I da Instrução Normativa n° 23/05. A matéria em discussão não tem pertinência com a referida liminar, eis que a base de cálculo neste processo foi determinada a partir da soma do valor da Nota Fiscal com o valor do Conhecimento de Transporte, mais a margem de valor agregado (MVA) prevista no Anexo 88 do RICMS, calculando-se sobre o montante o imposto devido (débito) e abatendo-se o tributo destacados na nota fiscal e no Conhecimento de Transporte e do imposto recolhido (crédito), apurando-se assim o imposto a ser lançado. Mantido o lançamento, haja vista que os fatos não foram negados, não foram apontados vícios formais do procedimento, e os fundamentos jurídicos aduzidos dizem respeito à situação alheia a este caso. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, em lide, foi lavrado em 28/01/2008, para exigência do imposto no valor de R\$ 5.332,57 acrescido da multa de 60%, em razão da falta de recolhimento de ICMS no desembaraço aduaneiro ou na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo adquirida para comercialização, procedente do exterior ou do outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS n° 46/00, desde que não possua regime especial, conforme nota fiscal número 290 e CTRC 00707.

Na peça de impugnação do lançamento, às fls. 19 a 21, o autuado representado por advogados legalmente constituídos, confirma que a autuação exige ICMS relativo à farinha de trigo procedente de outros Estados (unidade da Federação não signatária do Protocolo n° 46/00), que foi pago a menos na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Destaca que o autuante utilizou a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa n° 23/05, que obriga as empresas adquirentes de farinha de trigo em outros Estados, não-signatários do Protocolo ICMS

46/00, a efetuar o pagamento antecipado do ICMS na primeira repartição fiscal de entrada neste Estado, utilizando como base de cálculo mínima os valores constantes no Anexo 1 da IN 23/05.

Informa que, por ter se insurgido contra o cálculo com base em pauta fiscal, ou seja, não se submeter às exigências contidas na IN 23/05, em particular o Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança na 4ª Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, titular da 9ª Vara, foi deferida medida liminar para determinar que a autoridade fiscal “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, pede que a autuação seja afastada em face da decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública.

A informação fiscal foi prestada por Auditor Fiscal estranho ao feito (fls. 29 a 31), o qual, salienta que a única contestação ao lançamento efetuado diz respeito à utilização da pauta fiscal, tendo o sujeito passivo ajuizado mandado de segurança e obtido liminar deferida para que não fossem utilizados como base de cálculo os valores definidos na Instrução Normativa nº 23/05.

Assevera que a peça defensiva está em total desacordo com a ação fiscal realizada, tendo em vista que o imposto foi reclamado com base de cálculo formada pela aplicação da MVA, constante do anexo 88, do RICMS/BA, sobre o valor da operação, acatando indevidamente a referida decisão judicial.

Assim, a base de cálculo formada com a utilização da pauta fiscal, cujo valor é R\$76,76 a saca, totaliza, para 800 sacas, R\$ 61.408,00, valor menor do que o calculado com a aplicação do MVA.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigência de imposto, tendo em vista a falta de antecipação tributária do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, na primeira repartição fazendária do percurso de FARINHA DE TRIGO, procedente de Estado não signatário do Protocolo 46/00, acobertada pela Nota Fiscal nº 290, emitida pela empresa Comercial Agrícola Ltda., município de Campo Mourão (PR), juntamente com o respectivo conhecimento de transporte constantes à fl. 07.

Observo que a exigência está caracterizada pelo recolhimento a menos do ICMS sobre a operação em questão, haja vista que, conforme DAE à fl. 11 o autuado recolheu o imposto no valor de R\$ 3.040,00.

Sobre o aspecto formal o PAF está revestido de todas as formalidades legais.

Na defesa o autuado alega que a fiscalização utilizou a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05 para o cálculo da antecipação tributária da farinha de trigo oriunda de Estado não-signatário do Protocolo nº 46/00, e que por ter se insurgido contra a autuação, ajuizou Mandado de Segurança distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, sendo deferida medida liminar para determinar que a autoridade fiscal “se abstenha de exigir ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo I da IN 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”.

Pelo que se vê, os fundamentos jurídicos aduzidos pelo autuado dizem respeito à situação alheia ao presente caso, ou seja, a matéria discutida nos autos não tem pertinência com a referida liminar, uma vez que a fiscalização, em momento algum, adotou para o cálculo da exigência fiscal a regra prevista na IN nº 23/05, como veremos adiante.

O artigo 506-A, § 2º do RICMS, prevê que se tratando de recebimento de farinha de trigo a base de cálculo é o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores de seguros, fretes, carretos, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente,

adicionando-se a MVA, desde que este não seja inferior aos valores mínimos da base de cálculo fixados pela Secretaria da Fazenda, por unidade de medida (Protocolo 26/92 e 46/00).

Igualmente o artigo 61, inciso II, alínea “a”, do RICMS/97, também disciplina a forma de determinação da base de cálculo para fins de antecipação tributária, remetendo o cálculo com base no valor da operação fixado pelo industrial mais a MVA para a mercadoria, previsto no Anexo 88 do RICMS/97.

Já a Instrução Normativa nº 23/05, em vigor a partir de 01/05/2005, estabelece que para efeito de determinação da base de cálculo mínima do ICMS referente à antecipação tributária sobre operações com farinha de trigo, quando as mercadorias se originarem do exterior ou de unidade de Federação não-signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, os valores constantes no Anexo I da citada Instrução, cabe ao destinatário das mercadorias o pagamento do imposto.

Ocorre que a base de cálculo, formada com a utilização da pauta fiscal, cujo valor é R\$ 76,76 a saca, totaliza, para 800 sacas, R\$ 61.408,00, valor menor do que o calculado com a aplicação do MVA, que resultou na base de cálculo do imposto devido por substituição tributária, incluído o frete, no valor de R\$ 64.238,72. Dessa forma, o débito do imposto reclamado é de R\$ 10.920,57, que, abatido dos créditos constantes dos autos de R\$ 5.588,00 (imposto pago R\$3.040,00, crédito da nota R\$2.128,00 e crédito do frete R\$420,00), gera o imposto a recolher de R\$ 5.332,57.

Nestas circunstâncias, considerando que a mercadoria, objeto da lide, estava sujeita ao pagamento do imposto antecipado na entrada deste Estado e que o artigo 506-A, § 2º do RICMS, oferece o leito normativo em que se ampara o cálculo do ICMS devido através do regime de substituição tributária, com base no MVA, desde que este não seja inferior aos valores mínimos da base de cálculo fixados pela Secretaria da Fazenda, e no presente caso, como foi demonstrado, não é inferior; considerando que o autuante, acertadamente, calculou o imposto com base no MVA, bem como o fato de não utilizar a Pauta Fiscal resulta em uma situação alheia a matéria alvo da Medida Liminar, visto que a medida determina a autoridade fiscal que “se abstenha de exigir ICMS calculado com base nos valores arbitrados **pelo Anexo I da IN 23/05**”: concluo pela pertinência da ação fiscal.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **112889.0126/08-0**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.332,57**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de setembro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR