

PROCESSO - A. I. Nº 269130.0126/06-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
RECURSO - REPRESENTAÇÃO DA PGE/PROFIS – Acórdão 4ª JJF nº 0316-04/06
ORIGEM - IFMT – DAT/SUL
INTERNET - 06/10/2009

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C.J.F. Nº 0259-11/09

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIGO EM GRÃOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Representação proposta, com base no art. 119, II, c/c o art. 136, § 2º, da Lei nº. 3.956/81 (COTEB) e alterações posteriores, para que seja decretada a nulidade do Auto de Infração, em face da existência de vício insanável do lançamento tributário, haja vista que a operação envolveu a aquisição de trigo em grãos, remetido para industrialização em uma operação triangular, tendo sido objeto de apreensão e do lançamento, efetivamente, a farinha de trigo resultante. A circunstância de ter sido indicada, como infração, uma operação referente a trigo em grãos enquanto que nos autos a prova que se tem refere-se a outro tipo de operação, com outro tipo de mercadoria, macula a autuação de nulidade. Representado à autoridade fiscal competente, nos termos do art. 156 do RPAF, para instaurar novo procedimento fiscal *no estabelecimento comercial do autuado*, para exigência do imposto sobre o trigo em grãos, efetiva operação realizada *em data anterior à ação fiscal de trânsito, e a apreensão foi do trigo já transformado em farinha de trigo*. Representação **ACOLHIDA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação da PGE/PROFIS com fundamento no artigo 119, II, e seu § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e no artigo 113, do RPAF/99, dentro da sua competência para efetuar o controle da legalidade do Processo Administrativo Fiscal, para que seja decretada a Nulidade do Auto de Infração, haja vista a existência de ilegalidade flagrante na concreção do lançamento tributário, uma vez que o documento em que se funda, nota fiscal de fl. 07, indica apenas que determinada empresa, no Estado do Paraná, remeteu trigo em grãos para o Moinho Paraná Ltda., provavelmente para processamento e transformação em mistura para farinha de trigo, inexistindo prova, por conseguinte, de que ocorrera a operação interestadual descrita no presente Auto de Infração.

Assim, ressalta a PGE/PROFIS que o único fato comercial tido como ocorrido, a partir dos documentos insertos nos autos, corresponde à remessa de trigo em grãos para industrialização, visto que sequer existe carimbo do posto fiscal de que as mercadorias descritas na nota fiscal (trigo em grãos) transitaram neste Estado da Bahia. Aduz que tais fatos inquinam a ação fiscal em referência de vício insanável, do que representa ao CONSEF, a fim de que seja declarada a nulidade da presente autuação fiscal.

À fl. 94 do PAF, consta despacho do Procurador Assistente da PGE/PROFIS, Dr. José Augusto Martins Júnior, no qual apresenta Representação ao CONSEF.

VOTO

No exercício do controle de legalidade a PGE/PROFIS interpõe Representação ao CONSEF para que decrete a nulidade do Auto de Infração, em face da existência de ilegalidade flagrante na consecução do lançamento de ofício, visto que a operação, objeto da infração apontada, refere-se à aquisição de trigo em grãos, remetido para industrialização em uma operação triangular, tendo sido objeto de apreensão e do lançamento, efetivamente, o produto resultante do processo de industrialização do trigo em grãos, ou seja, a farinha de trigo.

Da análise dos autos, verifico que consta da acusação fiscal e do Termo de Apreensão que a mercadoria se trata de “TRIGO EM GRÃOS”, conforme Demonstrativo de Débito do Auto de Infração, com base de cálculo de R\$ 15.973,44, relativo à aquisição de 49.917 kg de trigo em grãos, consoante Nota Fiscal de nº. 2486, acrescido da MVA de 94,12% (correspondente a trigo em grãos).

Do exame dos documentos fiscais, os quais embasam a ação fiscal, observo o seguinte:

1. Nota Fiscal de Produtor de nº. 2486, à fl. 7, emitida em 19/01/06, por Henrique Salonski (PR), discrimina a venda para o autuado de 49.917 quilos de trigo em grãos, no valor de R\$ 15.973,44, cuja mercadoria foi entregue para industrialização à empresa Moinho Paraná Ltda. (PR), conforme Notas Fiscais: nº. 2487, de simples remessa, do citado produtor; nº. 1871, de remessa simbólica da RC Moreira Comercial Ltda., e nº. 2753, de entrada no Moinho Paraná Ltda., todas emitidas em 19/01/06 e constantes às fl. 8 a 10 dos autos;
2. Nota Fiscal de nº. 2771, à fl. 14 dos autos, emitida em 23/01/06, pela Moinho Paraná Ltda. (PR), discriminando 40.000 quilos de farinha de trigo especial, no valor de R\$ 12.800,00, mais R\$2.400,00 relativo à prestação de serviço de industrialização, referente à *Nota Fiscal nº. 1871*, destinadas para RC Moreira Comercial Ltda.;
3. Conhecimento de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC) de nº. 0392, datado de 24/01/06, à fl. 13 dos autos, emitido pela Mourilves Comércio e Transporte Rodoviário Ltda., discriminando a prestação de serviço de transporte de 40.000 kg de farinha de trigo de Campo Mourão (PR) para Feira de Santana (BA), remetidos pela Moinho Paraná Ltda. para RC Moreira Comercial Ltda.
4. DAE em favor do Estado da Bahia, à fl. 12, com recolhimento de ICMS Antecipação Tributária de R\$ 1.520,00, pela RC Moreira Comercial Ltda., relativo à Nota Fiscal de nº. 2771.

Assim, restou comprovada a existência de uma operação triangular, na qual o adquirente do trigo em grãos, localizado na Bahia, remete diretamente do produtor, localizado no Paraná, a aludida mercadoria para industrialização, processada também no Estado do Paraná, para posterior retorno do produto, já como farinha de trigo, para o adquirente.

Portanto, comprovado que se trata de uma operação com trigo em grãos, ocorrida em data anterior à efetiva apreensão da farinha de trigo resultante da industrialização do trigo em grãos, esta sim objeto do lançamento, caberia à fiscalização de trânsito substituir os documentos fiscais e enviá-los para a Inspeção da circunscrição do contribuinte adquirente da mercadoria, para ser programada fiscalização do estabelecimento comercial do autuado, para exigência do imposto sobre o trigo em grãos, efetiva operação, realizada em data anterior à ação fiscal de trânsito.

Assim, comprovado que a mercadoria que estava sendo transportada e objeto da apreensão não foi trigo em grãos, mas farinha de trigo, resultante da industrialização do trigo em grãos pela empresa moageira, estabelecida no Paraná, por conta e ordem da empresa autuada, cabe a cobrança do imposto sobre a aquisição do produto trigo em grãos, com a aplicação da base de cálculo disposta no § 2º, inciso I do art. 506-A.

Ademais, deve-se salientar que *cabe à Fiscalização do comércio, e não do trânsito, a cobrança do imposto sobre o trigo em grãos* – já que não foi este o produto que estava circulando no Estado da Bahia e objeto da apreensão – alcançando o produto resultante da industrialização, farinha de trigo, produto este que foi, efetivamente, objeto da apreensão em tela, a despeito do Termo de Apreensão, à fl. 05, constar a apreensão de “TRIGO EM GRÃOS”. Tal fato, conforme ressaltou a PGE/PROFIS, por si só, inquina a ação fiscal, em referência, de vício insanável.

Do exposto, voto pelo ACOLHIMENTO da Representação proposta ao CONSEF, no sentido de que seja declarada a NULIDADE do lançamento, em face da existência de vício insanável, do que represento à autoridade fiscal competente, nos termos do art. 156 do RPAF, para instaurar novo procedimento fiscal *no estabelecimento comercial do autuado*, para exigência do imposto, *uma vez que a operação com o trigo foi feita em data anterior e a apreensão foi, efetivamente, de farinha de trigo, produto resultante do trigo já transformado*.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **ACOLHER** a Representação proposta, devendo ser renovado o procedimento fiscal *no estabelecimento comercial do autuado*, nos termos do art. 156 do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de setembro de 2009.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR. DA PGE/PROFIS