

A. I. N°. - 232895.0034/08-8
AUTUADO - PEDREIRA BRITA FORTE LTDA. (BRITA FORTE COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA.)
AUTUANTE - JOSÉ VITURINO DA SILVA CUNHA
ORIGEM - INFRAZ BRUMADO
INTERNET - 21. 08. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0259-01/09

EMENTA: ICMS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE PRODUTOR RURAL OU EXTRATOR NÃO INSCRITO NESTE ESTADO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Não foi comprovado pelo autuado o recolhimento do imposto sobre as operações de compras realizadas junto a produtores rurais e extratores não inscritos no CAD-ICMS. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do presente Auto de Infração, lavrado em 12/12/2008, foi imputada ao sujeito passivo a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$5.655,44, acrescido da multa de 60%, na condição de responsável solidário, nas aquisições de mercadorias de extratores não inscritos no Cadastro Estadual do ICMS, nos meses de setembro e outubro de 2004, maio, agosto, novembro e dezembro de 2005 e janeiro a junho de 2006. Consta que as notas fiscais correspondentes (fls. 10 a 30) se encontram relacionadas em planilhas próprias anexadas às fls. 08/09.

Em conformidade com despacho constante à fl. 39, a Assistente do CONSEF cientificou à INFRAZ Brumado quanto à decisão constante do Acórdão CJF nº. 0309-12/06 (fls. 36/37), que julgou nulo o Auto de Infração nº. 128984.0023/06-5, sugerindo à autoridade competente que determinasse o refazimento da ação fiscal, a salvo de falhas.

À fl. 40-verso, a titular da INFRAZ Brumado determinou o refazimento da ação fiscal.

O autuado impugnou o lançamento fiscal à fl. 43, argumentando que se encontra estabelecido na Fazenda Tapera Velha, no município de Brumado/BA, onde extrai e comercializa os seus produtos, enquanto que o endereço situado na Rua Tibúrcio Leite, nº. 120, serve apenas como referência comercial para a amostragem de seus produtos e para correspondência.

Alega que é o sujeito passivo para recolhimento do ICMS nas saídas das mercadorias, porém de acordo com a Alteração nº. 64 do RICMS/BA (Dec. nº 9.513/05), foi informado o seu enquadramento no regime simplificado de apuração do ICMS – SimBahia, para fins de recolhimento do imposto, na condição de microempresa-1, uma vez que o seu faturamento não ultrapassou os limites, nos termos dos §§ 5º e 9º do art. 384-A do RICMS/BA, ficando dispensado do recolhimento mensal do ICMS SimBahia, conforme estabelece o inciso I do art. 386-A do mesmo Regulamento.

Requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente, considerando que não teve a intenção de subtrair o erário estadual, considerando que a extração e comercialização dos materiais é feita na propriedade rural, sendo que as mercadorias foram vendidas para contribuintes inscritos no cadastro do ICMS.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 50, observando que o impugnante alegou ser o sujeito passivo pelo recolhimento do imposto, porém como a extração e a comercialização é feita na zona

rural e por não possuir inscrição estadual, não se acha no dever de recolher o ICMS, tendo em vista que vende os produtos para empresas inscritas no cadastro estadual.

Ressalta que o adquirente de mercadorias saídas de estabelecimento extrator não inscrito no cadastro estadual é o responsável solidário para fins de pagamento do imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, que é o extrator. Assim, como o extrator é o autuado, entende que o tributo é devido. Sugere que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

O Auto de Infração em lide se refere à exigência de ICMS em decorrência da falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, relativo a aquisições de mercadorias oriundas de produtores rurais ou extratores não inscritos.

Observo que a presente autuação decorreu de nova ação fiscal sugerida pelo CONSEF à autoridade fazendária da jurisdição fiscal do contribuinte, através do Acórdão CJF nº. 0309-12/07, que julgou nulo o Auto de Infração nº. 128984.0023/06-5.

O contribuinte pugnou pela improcedência da autuação, alegando que apesar de ser o sujeito passivo responsável pelo recolhimento do ICMS devido pelas saídas das mercadorias, tendo em vista que seu o faturamento não ultrapassara a faixa correspondente ao seu enquadramento como microempresa-1, ficara dispensado do recolhimento mensal do tributo.

Ressalto que à época da ocorrência dos fatos, o autuado se encontrava enquadrado no SimBahia, tendo como atividade o “comércio varejista de material de construção em geral”, funcionando na Rua Tibúrcio Leite, nº. 120, centro de Brumado/Ba. Enquanto isso, o local onde os materiais eram extraídos se localiza na Fazenda Tapera Velha, naquele mesmo município. Como o imposto exigido através do presente lançamento diz respeito à aquisição de mercadorias extraídas (britas e pedras de diversos tipos), recebidas diretamente do local de extração para posterior revenda, sem que o ICMS tivesse sido recolhido, em conformidade com o disposto no art. 6º, inciso VIII da Lei nº. 7.014/96, o adquirente das mercadorias saídas de estabelecimento extrator é o responsável, por solidariedade, pelo pagamento do imposto, descabendo a alegação defensiva.

Acrescento que sendo a atividade extractiva sujeita à incidência do ICMS, o estabelecimento extrator, deveria possuir inscrição no cadastro de contribuintes do ICMS, conforme determina o art. 38 do RICMS/BA. O adquirente das mercadorias, na condição de responsável solidário, ao receber mercadorias de produtores ou extratores não inscritos deveria emitir nota fiscal de entrada e recolher o imposto até o dia 9 do mês subsequente. Ademais, de acordo com o art. 39, inciso VIII do RICMS/97, o adquirente é solidariamente responsável pelo imposto e demais acréscimos legais devidos pelo contribuinte de direito, em relação às mercadorias saídas de estabelecimento de produtor ou extrator não inscrito no cadastro estadual.

Analizando os demonstrativos constantes às fls. 08/09, constato que ao apurar os valores imponíveis, o autuante lastreou a base de cálculo nos valores de pauta fiscal atribuídos aos produtos objeto da exigência, observando, para tanto, os dados concernentes aos períodos correspondentes ao levantamento. Vejo, também, que foi concedida, quando pertinente, a redução da base de cálculo de 33,33%, estabelecida no inciso III do art. 82 do RICMS/97.

Saliento que no julgamento concernente à autuação anterior, o insigne relator Conselheiro Álvaro Barreto Vieira, ao se reportar em seu voto ao motivo que implicou na nulidade do lançamento, proferiu as seguintes palavras: *“Desse modo, em princípio, o procedimento do autuante estaria correto, porém, observo que o imposto foi apurado tomando como base de cálculo o valor das operações das saídas constantes nas notas fiscais emitidas pelo recorrente e acostadas às fls. 10 a 30. Considerando que o ICMS que está sendo cobrado é o que era devido pelo extrator, não poderia o autuante tomar como base de cálculo o valor da operação de saída realizada pelo*

estabelecimento do recorrente. Dessa forma, a determinação da base de cálculo está equivocada, o que acarreta insegurança na determinação do valor devido.”

Assim, como o contribuinte não comprovou o pagamento do imposto devido por solidariedade, entendo que a infração resta totalmente comprovada.

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 232895.0034/08-8, lavrado contra **PEDREIRA BRITA FORTE LTDA. (BRITA FORTE COMÉRCIO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA.)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.655,44**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “f” da Lei nº. 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de agosto de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR – JULGADOR