

A.I. Nº - 112889.0617/09-2
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - CARLOS RIZÉRIO FILHO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 25.02.2010

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0013-01/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. MERCADORIA (FARINHA DE TRIGO) ADQUIRIDA EM ESTADO NÃO SIGNATÁRIO DO PROTOCOLO N. 46/00, ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ESTABELECIMENTO NÃO POSSUIDOR DE REGIME ESPECIAL. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser feito no posto fiscal de fronteira, salvo se o contribuinte estiver autorizado por regime especial ou credenciado, para efetuar o pagamento quando da entrada no estabelecimento. No presente caso, o autuado estava obrigado a efetuar o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso, por não dispor de regime especial e estar descredenciado. Infração subsistente. Rejeitada a argüição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/06/2009, exige ICMS no valor de R\$ 10.143,70, acrescido da multa de 60%, em decorrência de falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso neste Estado, sobre farinha de trigo, adquirida para comercialização de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, por contribuinte não possuidor de regime especial. Consta no campo “Descrição dos Fatos” que o veículo com mercadorias tributadas não parou e não recolheu o ICMS na primeira unidade fiscal do percurso da Bahia sobre 900 sacos de farinha de trigo adquiridas em Estado da Federação não signatário do Protocolo ICMS 46/00 e destinadas a comercialização por contribuinte sem regime especial e descredenciado. Conforme Notas Fiscais nº 1531,1532 e 1533.

O autuado, através de advogados legalmente constituídos, apresentou impugnação às fls. 24 a 28, argüindo a nulidade do lançamento, sob o argumento de que nada impede que o recolhimento do imposto possa ser efetuado na operação seguinte, conforme previsto no próprio Regulamento do ICMS do Estado da Bahia que determina apenas a aplicação da multa por infração. Diz que por estar a mercadoria objeto da autuação submetida ao regime de substituição tributária por antecipação total, conclui-se que somente poderia ser lançado o imposto caso não recolhesse o valor da antecipação na operação seguinte.

Acrescenta que mesmo sendo intempestivo o recolhimento caberia no caso, apenas, a aplicação da multa prevista no art. 42, § 1º da Lei n. 7.014/06, sob pena de incorre-se em “bis in idem”, com a exigência de ICMS para um mesmo e único fato gerador.

Afirma que o eventual recolhimento posterior do imposto foi completamente ignorado pelo autuante, que optou por efetuar o lançamento do tributo cumulado com a multa por infração quando deveria ter verificado tal situação.

Alega que a presente autuação não diz respeito à mercadoria desacompanhada de documentação fiscal ou de estabelecimento destinatário inexistente, que autorizariam uma ação fiscal mais enérgica, motivo pelo qual somente poderia ser aplicada a multa por infração, isoladamente, sem o lançamento do imposto.

Conclui requerendo a nulidade do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 35/36, na qual contesta o argumento defensivo, afirmando que a mercadoria estava adentrando no Estado da Bahia, não cabendo a discussão sobre a operação posterior, tendo em vista que esta sequer entrara no estabelecimento destinatário.

Esclarece que o contribuinte ao ultrapassar a divisa, evitou o Posto Fiscal no intuito de não pagar a antecipação, conforme consta no Termo de Ocorrência anexado aos autos à fl. 15 dos autos.

Sustenta que existe um grande desencontro entre o argumento defensivo e a situação fática.

Diz que a base de cálculo foi apurada com base na MVA por ser maior do que a pauta fiscal, sendo formada com a MVA de 76,48% totalizando o valor de R\$ 77.885,44 cujo ICMS resulta em R\$ 13.230,70, que abatido dos créditos destacados nos documentos fiscais acostados aos autos no valor de R\$ 3.087,00, resulta no imposto devido de R\$ 10.143,70.

VOTO

A princípio, cabe-me apreciar a nulidade do lançamento argüida pelo impugnante, sob o argumento de que nada impede que o recolhimento do imposto possa ser efetuado na operação seguinte, conforme previsto no próprio Regulamento do ICMS do Estado da Bahia que determina apenas a aplicação da multa por infração.

Observo que a autuação se refere à falta de recolhimento do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, por ter o contribuinte adquirido farinha de trigo no Paraná, Estado não signatário do Protocolo 46/00, e por não ser possuidor de regime especial, condição que lhe permitiria realizar o pagamento do imposto em momento posterior à entrada no Estado da Bahia, conforme previsão contida no artigo 125, inciso VIII, do RICMS/97, abaixo reproduzido:

“Art. 125. O imposto será recolhido por antecipação, pelo próprio contribuinte ou pelo responsável solidário:

(...)

VIII - tratando-se de recebimento de farinha de trigo ou de mistura de farinha de trigo, por ocasião do desembaraço aduaneiro ou da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, ou ainda, até o 10º dia do mês subsequente ao da entrada da mercadoria no estabelecimento, desde que o contribuinte esteja autorizado mediante regime especial e, tratando-se de operação interestadual, tenha sido realizada com a transmissão eletrônica dos dados referentes a respectiva nota fiscal, nos termos do art. 228-C.”

Portanto, no presente caso, a exigência diz respeito à falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso, significando dizer que a mercadoria ainda se encontrava em trânsito quando da ação fiscal.

Ora, se a mercadoria ainda não adentrara no estabelecimento do autuado, não há como prosperar a alegação defensiva de que deveria ser considerado pelo Fisco o recolhimento posterior, para aplicação apenas da multa por infração, na forma prevista no art.42, § 1º da Lei nº 7.040/64. Na época esta operação posterior nem sequer ocorreu, sendo impossível para o da ação fiscal um recolhimento futuro, para impor, exclusivamente, a 1

Assim sendo, não acolho a nulidade argüida.

Constato que na composição da base de cálculo, o autuante utilizou os valores constantes nas Notas Fiscais n.s 1531,1532 e 1533, e CTRCs n.s 2291,2292 e 2293, relativos à aquisição da farinha de trigo no valor de R\$ 44.100,00, aplicando sobre este a MVA de 76,48%, conforme previsto no art. 506-A, §2º, II, do RICMS/BA, resultando no valor de R\$77.827,68. Do imposto apurado no valor de R\$ 13.230,70, deduziu a título de crédito fiscal, as parcelas do ICMS destacado nas notas fiscais e CTRCs acima referidos no total de R\$ 3.087,00, resultando no ICMS a recolher no valor de R\$ 10.143,70.

Diante do exposto, por restar comprovado o cometimento da infração por parte do autuado, a autuação é integralmente subsistente.

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 **112889.0617/09-2**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.143,70**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de fevereiro de 2010.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE/RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR