

A.I. Nº - 232199.1110/09-1
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - FÁBIO RAMOS BARBOSA
ORIGEM - IFMT/SUL
INTERNET - 22.09.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0247-02/10

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. MERCADORIA (FARINHA DE TRIGO) ADQUIRIDA EM ESTADO NÃO SIGNATÁRIO DO PROTOCOLO 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 22/11/2009, exige ICMS no valor de R\$ 7.976,00, 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 46/00, por contribuinte não possuidor de regime especial. Consta no campo “Descrição dos Fatos” que o veículo com mercadorias tributadas não parou, sendo perseguido, e não recolheu o ICMS na primeira unidade fiscal do percurso da Bahia sobre 800 sacos de farinha de trigo comum 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 214 e 215, emitidas por Grão Comercial Agrícola Ltda. Termo de Apreensão e Ocorrências número 232199.110/09-1, constante à fl. 04 dos autos.

O autuado, através de advogados legalmente constituídos, apresentou impugnação às fls. 23 a 27, 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 inco 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. 33 a 39, relatada os inúmeros Autos de Infrações já lavrados contra a empresa, bem como Mandado de Segurança.

Assegura que a aplicação exclusiva da multa de 60% é cabível apenas nas hipóteses de imposto por antecipação, inclusive de antecipação parcial, na existência de pagamento do imposto que deveria ser feito na entrada, não o sendo, mas comprovadamente, feito na saída. Consigna que, no presente caso, a exigência é de pagamento na primeira repartição do percurso das mercadorias e pelo fato de que em nenhum momento o autuado demonstrou o aludido lançamento nos livros fiscais próprios.

Entende que não cabem os argumentos de nulidade, pois a infração, o infrator e o montante do débito tributário, estão claramente determinados e não há ilegitimidade passiva, tendo sido apontados os dispositivos infringidos.

Pede que seja julgado procedente o Auto de Infração.

VOTO

A princípio, cabe 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, 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, ínciso 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 desembarço 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 c aplicação apenas da multa por infração, na forma prevista no art.

caso, esta operação posterior nem sequer ocorreria, sendo impossível para o Fisco vislumbrar no momento da ação fiscal um recolhimento futuro, para impor, exclusivamente, a multa.

Assim sendo, não acolho a nulidade argüida.

Constato que não há insurgência quanto ao cálculo do imposto apurado. 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 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 232199.1110/09-1, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.976,00**, 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, 03 de setembro de 2010

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANGELO MÁRIO DE ARAUJO PITOMBO – RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR