

A. I. N.^º - 935573-1/05
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA
AUTUANTE - SÉRGIO F. RIBEIRO
ORIGEM - IFMT DAT/NORTE
INTERNET - 27/09/05

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N^º0037-05/05

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso acaso interposto, em conformidade com art. 117, do RPAF/99. Defesa PREJUDICADA. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 20/06/05, exige ICMS no valor de R\$8.871,36, acrescido da multa de 60%, em virtude da falta de recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária, sobre mercadoria elencada no Anexo 88 (farinha de trigo), adquirida para comercialização de Estado não signatário do Protocolo n^º 46/00 (Paraná).

Foi lavrado o Termo de Apreensão de Mercadorias e Documentos n^º 218323/06 (fl. 02), apreendendo 800 sc de 50 kg de farinha de trigo especial, relativo à Nota Fiscal n^º 002820 (fl. 07).

O autuado, através de seu advogado, apresenta impugnação, às fls. 20 a 22, dizendo que autuação exigiu ICMS relativo a farinha de trigo procedente do Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Protocolo n^º 46/00, que não foi pago na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria. Expõe que foi utilizada a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa n^º 23/05, como método de cálculo no lançamento, cujo valor está previsto no seu Anexo I. Expõe que por não concordar com o referido cálculo do imposto devido por antecipação, e com o objetivo de comprar farinha de trigo oriunda de Estados não signatários do Protocolo n^º 46/00, sem ter que se submeter às exigências da Instrução Normativa acima mencionada, mais especificamente ao Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança distribuído à 4^a Vara da Fazenda Pública, sendo deferida medida liminar para determinar que “se abstenha de exigir 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”. Ao final, pede que a autuação seja afastada em face da decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4^a Vara da Fazenda Pública (fls. 31/33).

O autuante, em informação fiscal (fls. 36 e 37), aduz que a base de cálculo para efeito da antecipação do ICMS nas operações com farinha de trigo é definida no art. 506-A, II, §2º, do RICMS/97, e que tal dispositivo recepciona o teor da pauta definida pela Instrução Normativa n^º 23/05, como parâmetro de valor mínimo da base de cálculo, na situação em questão.

Ao final, dizendo que a sentença concedida ao Mandado de Segurança impetrado (28/06/05) foi posterior a ação fiscal (07/06/05), entende que o imposto deve ser recolhido com a base de cálculo definida na Instrução Normativa n^º 23/05.

VOTO

O presente processo exige ICMS, em virtude da constatação no trânsito, da entrada neste Estado de mercadoria enquadrada na Portaria 114/04 (farinha de trigo), procedente do Estado do Paraná (unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00), sem o recolhimento do imposto na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Todavia, em sua peça defensiva o autuado informou que por não concordar com o cálculo do imposto devido por antecipação, definido na Instrução Normativa nº 23/05, mais especificamente no Anexo 1, e com o objetivo de comprar farinha de trigo oriunda de Estados não signatários do Protocolo nº 46/00, sem ter que se submeter às exigências da referida Instrução Normativa, ajuizou Mandado de Segurança distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, sendo deferida medida liminar permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias.

Ressalto que o CONSEF em reiteradas decisões, sobre matérias semelhantes, tem mantido o entendimento, consoante o disposto no artigo 126, do COTEB – Código Tributário do Estado da Bahia e no artigo 117, do RPAF/99, que “a propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso acaso interposto”.

Dessa forma, em face da decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública (fls. 31/33), voto pela EXTINÇÃO da lide, devendo os autos ser encaminhados à PGE/PROFIS, como previsto no inciso II do § 1º do artigo 117 do RPAF/99, para que aquele órgão jurídico adote as providências cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PREJUDICADA** a defesa apresentada e declarar **EXTINTO** o Processo Administrativo Fiscal relativo ao Auto de Infração nº **935573-1/05**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA**, devendo o mesmo ser encaminhado à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de setembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR