

A. I. N° - 232893.0801/05-9
AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - MARIA ROSALVA TELES e JOSÉ SÍLVIO DE OLIVEIRA PINTO
ORIGEM - IFMT-DAT/SUL
INTERNET - 14/12/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° A-0180-05/05

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A escolha da via judicial pelo sujeito passivo importa em renúncia à faculdade de discutir a lide na esfera administrativa ou a desistência da impugnação, nos termos do art. 117 do RPAF/99. Defesa do Auto de Infração **PREJUDICADA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 2/8/2005, exige ICMS no valor de R\$8.039,36, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do imposto quando do desembaraço aduaneiro ou na primeira repartição fiscal, sobre a farinha de trigo adquirida para comercialização e procedente do exterior ou de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, desde que não possue regime especial.

Da descrição dos fatos, consignados no corpo do Auto de Infração consta. Pagamento efetuado a menor do ICMS referente aquisição interestadual de 800 sacos de Farinha de Trigo, conforme Nota Fiscal 3169. Recolhimento efetuado parcialmente por discordância por parte do contribuinte da forma prevista no Art. 506-A, § 2º do RICMS/Ba”.

O autuado (fls. 16/18), por representante legalmente habilitado, identificou o motivo da autuação, ou seja, operação de entrada neste Estado de farinha de trigo procedente do Estado do Paraná, Estado não signatário do Protocolo ICMS nº 46/00, uma vez que o imposto não foi pago no primeiro posto fiscal de fronteira.

Noticiou, em seguida, que a fiscalização entendeu correto o método de cálculo adotado, ou seja, a utilização da pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, que obriga as empresas, que adquirem farinha de trigo de estados não signatários do Convenio ICMS nº 46/00, a anteciparem o ICMS no primeiro posto fiscal de fronteira, com base de cálculo mínima através dos valores constantes no Anexo I da IN 23/05. E, é neste ponto, base de cálculo mínima, que residia toda a sua discordância.

Em vista deste fato, impetrou Mandado de Segurança, distribuído à 4ª Vara de Fazenda Pública, cuja liminar foi deferida objetivando que o Estado se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo á Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias.

Solicitou que este Colegiado encerrasse a autuação.

O autuante prestou informação (fls. 31/32), ressaltando que a insubordinação do sujeito passivo dizia respeito exclusivamente a utilização da pauta fiscal para apuração do imposto devido. E, em vista da liminar concedida, refez o cálculo do ICMS apurado na ação fiscal com base no que determinou o Exmo. Sr. Juiz da 4ª Vara de Fazenda Pública. Como, ainda assim, o imposto havia sido recolhimento a menos, opinou pela procedência parcial da autuação.

VOTO

O Auto de Infração exige ICMS em decorrência do seu recolhimento a menos tendo em vista que o autuado, quando recolheu o imposto, por antecipação tributária, na aquisição, através da nota fiscal nº 003169, de 800 sacos de farinha de trigo especial, o fez a menor já que não utilizou, para o seu cálculo, o valor mínimo de base de cálculo estabelecido Instrução Normativa nº 23/05.

A farinha de trigo foi adquirida no Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Convenio ICMS nº 46/00.

Em 28/6/2005, o autuado, através de Mandado de Segurança (Autos nº 745334-8/2005) teve liminar deferida pelo Exmo. Sr. Juiz da 4ª Vara de Fazenda Pública, para que o Sr. Superintendente de Administração Tributária da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia se abstinhasse de exigir o ICMS com base em valores arbitrados pelo Anexo I da Instrução Normativa nº 23/05, permitindo, ao autuado, o cálculo do imposto com base no preço real das mercadorias constantes das notas fiscais.

Em 2/8/2005 foi lavrado o Auto de Infração.

Em vista da situação, o lançamento fiscal apenas constituiu o crédito tributário para evitar sua decadência, uma vez que, nos termos do art. 117 do RPAF/99, a escolha da via judicial pelo sujeito passivo esgota a instância administrativa. Com base no que dispõe o art. 122, IV, do RPAF/99, está extinto o presente processo administrativo, ficando sua exigibilidade suspensa aguardando a decisão final do Judiciário.

Face ao exposto, resta PREJUDICADA a defesa referente ao presente Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, declarar **PREJUDICADA** a defesa apresentada e declarar **EXTINTO** o Processo Administrativo Fiscal relativo ao Auto de Infração nº **232893.0801/05-9**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA**. Os autos deverão ser remetidos à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de dezembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE/RELATORA

CLAUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR