

A. I. Nº - 299164.0517/06-6

AUTUADO - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.

AUTUANTE - MARIA ROSÁLIA TELES e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO

ORIGEM - IFMT-DAT/SUL

INTERNET - 06/11/2006

## 5<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0328-05/06

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. VÍCIOS FORMAIS DO PROCEDIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. O lançamento de crédito tributário é um ato vinculado, devendo a autoridade fiscalizadora agir nos estritos termos da legislação. Além das regras de direito, estipuladas nas leis e regulamentos, existem rotinas administrativas a serem observadas, visando à correção da atividade fiscalizadora. Na ação fiscal foram cometidos erros que não podem ser sanados, tendo em vista que a autuação se baseou em operação comercial realizada dentro do Estado do Paraná e não em operação interestadual entre o citado Estado e o da Bahia. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/6/2006, exige ICMS no valor de R\$6.422,80, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do imposto quando do desembarque aduaneiro ou na primeira repartição fiscal, sobre a farinha de trigo e trigo em grão adquiridos para comercialização e procedente do exterior ou de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, não sendo o destinatário ou adquirente industrial moageiro.

O autuado (fls. 21/23), por representante legalmente habilitado, identificou o motivo da autuação, ou seja, operação de entrada neste Estado de farinha de trigo procedente de 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 como correto para apuração da base de cálculo do imposto, 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 o antecipar no primeiro posto fiscal de fronteira. E, era neste ponto, base de cálculo mínima, que residia toda a sua discordância.

Por este fato, impetrou Mandado de Segurança, distribuído à 4<sup>a</sup> Vara de Fazenda Pública, cuja liminar foi deferida objetivando que o Estado se abstivesse de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo ao autuado o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias.

Solicitou que este Colegiado encerrasse a autuação.

O defendente protocoliza nova defesa nos mesmos termos da anterior (fls. 33/35), porém nesta apensa cópia do Mandado de Segurança impetrado (fl. 39).

Auditor fiscal chamado para contra arrazoar os argumentos de defesa (fls. 43/44) ressaltou que a insubordinação do sujeito passivo dizia respeito, exclusivamente, à utilização da pauta fiscal para apuração do imposto devido. No entanto, o imposto foi calculado pelo valor da operação, aplicando-se a MVA constante do Anexo 88, item 12, do Regulamento. E, ademais, a mercadoria objeto da liminar, era farinha de trigo, não sendo caso da presente autuação que trata de trigo em grãos.

Em vista desta situação entendeu inepta a defesa apresentada nos termos do art. 10, II, “b”, do RPAF/99.

## VOTO

O Auto de Infração exige ICMS e por antecipação tributária, na aquisição, através da nota fiscal nº 470, de trigo em grãos e mistura de farinha de trigo que foram adquiridos no Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Convenio ICMS nº 46/00.

Analizando as peças processuais, me deparei com um vício de procedimento que me impede de dar continuidade a presente lide. Explico, invocando as determinações do art. 20 do RPAF/99. O autuante lavrou o Auto de Infração tendo por base a aquisição de 50.000 kg de trigo em grãos e mistura de farinha de trigo adquiridas através da Nota Fiscal nº 471. Ao analisar este documento (fl. 11) percebo que nela somente constam 50.000 kg de trigo em grãos que saíram da empresa vendedora (Soja Pura – Imp e Exp de Produtos Agrícolas Ltda.) para a empresa Moinho Paraná Ltda., objetivando a sua industrialização, ou seja, a natureza da operação foi de remessa para industrialização por conta e ordem do adquirente, cuja operação de compra se deu através da Nota Fiscal nº 469 (fl. 12). Estas operações foram realizadas dentro do Estado do Paraná.

O documento fiscal que acobertou a entrada neste Estado não mais do trigo em grãos mais sim da farinha de trigo foi o de nº 3052 (fl. 10), emitido pela empresa Moinho Paraná Ltda. e não de 50.000 kg, mas de 40.000 kg. Foi consignado o retorno simbólico de 10.000 kg de farelo de trigo, ou seja, grãos perdidos no processo de industrialização. Esta é, inclusive, a nota fiscal indicada no CTRC nº 000239 (fl. 7). Observo, ainda, que o valor total da operação neste documento indicado é de R\$16.000,00 e não de R\$16.250,00, como consignado nas notas fiscais de nº 469 e 470, valor este tomado pelos autuantes para apuração do imposto exigido.

Em vista destas constatações, resta provado que a operação comercial autuada não foi a da entrada da farinha de trigo neste Estado e sim da operação comercial com suspensão do imposto que se realizou no próprio Estado do Paraná e não neste Estado.

Como a atividade de fiscalização esta vinculada á lei (art. 142, do CTN) ela tem que, necessariamente, está baseada em provas do ilícito fiscal cometido. No presente caso, embora não reste provado, nos autos, o recolhimento do ICMS antecipado sobre a mercadoria enquadrada no regime da substituição tributária (farinha de trigo), os autuantes tomaram por base para apuração do imposto documento não relacionado com a operação interestadual realizada.

Assim, com base no art. 18, III, do RPAF/99 (Dec. nº 7.629/99) voto pela nulidade da ação fiscal, uma vez que neste processo nem cabe pronunciamento a respeito das razões de defesa. Recomendo ao órgão competente que examine se existem elementos que justifiquem a renovação do procedimento, podendo o contribuinte, antes desta renovação, sanar alguma irregularidade porventura existente mediante denúncia espontânea.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **299164.0517/06-6**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA**. Recomendado a repartição fiscal que examine a existência de elementos que justifiquem a renovação do procedimento fiscal.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE/RELATORA

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR