

**A.I. Nº** - 299164.0414/06-2  
**AUTUADO** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - MARIA ROSALVA TELES e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT/SUL  
**INTERNET** - 18. 06.2007

#### **4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF Nº 0145-04/07**

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. 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, de acordo com a Portaria nº 114/04, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado na entrada, no território deste Estado, no posto de fronteira ou na primeira repartição fiscal do percurso das mercadorias. O Lançamento do crédito foi feito em conformidade com o que determina o Mandado de Segurança interposto pelo sujeito passivo. A liminar concedida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, determina que o fisco estadual se abstenha de exigir o ICMS calculado com base no critério fixado no anexo I da Instrução Normativa nº 23/05. No caso em lide, a matéria em discussão não tem pertinência com a referida liminar, uma vez que a base de cálculo foi determinada a partir da soma do valor da Nota Fiscal com o valor do Conhecimento de Transporte, mais a margem de valor agregado (MVA) prevista no anexo 88 do RICMS/97, calculando-se sobre o montante o imposto devido, deduzindo-se os ICMS destacados na Nota Fiscal e no Conhecimento de Transporte, bem como o ICMS Recolhido. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O presente Auto de Infração, lavrado em 05/04/2006, exige imposto no valor de R\$ 748,89, em decorrência do recolhimento a menos do ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo adquirido para comercialização, procedente de outra unidade da federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00 e destinada a contribuinte sem regime especial.

O autuado apresentou defesa, fls. 15 a 17, esclarecendo que adquiriu farinha de trigo do Estado do Paraná (unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00). Aduz que a fiscalização entende como correto o método de cálculo adotado no lançamento, tendo utilizado a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, ou seja, o Estado da Bahia obriga as empresas que comprarem farinha de trigo de outros estados não signatários do protocolo ICMS 46/00, a pagarem antecipadamente o imposto utilizando como base de cálculo mínima, os valores constantes do anexo I da IN 23/05. É exatamente contra esta base de cálculo mínima, conhecida como pauta fiscal, que se insurge.

Salienta que ajuizou Mandado de Segurança, distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, tendo obtido medida liminar, determinando que se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias.

Ao finalizar, diz que espera e confia no afastamento da autuação, em face de restar-se acobertada por decisão judicial, exarada pelo MM. Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública que a desobriga de utilizar como base de cálculo, os valores constantes do anexo I da IN nº 23/05.

Na informação fiscal, folhas 32 e 33, o auditor designado, argumentando que a única contestação ao lançamento é contra a utilização da pauta fiscal, inclusive tendo o autuado Mandado de Segurança contra a aplicação da mesma, porém, não comprovou qualquer recolhimento.

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

Na Decisão de 1ª Instância, mediante Acórdão JF nº 0264-04/06, se julgou pela EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA, sob a fundamentação de que a escolha da via judicial pelo sujeito passivo, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação, conforme dispõe o art. 117 do RPAF/99. Defesa do Auto de Infração **PREJUDICADA**. Decisão unânime.

Ao analisar o Recurso Voluntário apresentado contra a Decisão da 4ª JF que julgou extinto o PAF, a 1ª Câmara de Julgamento Fiscal determinou que o processo retornasse à Primeira Instância para nova Decisão, entendendo que o objeto do Mandado de Segurança impetrado pelo autuado é diverso do desta ação fiscal, com a devolução dos autos ao órgão prolator da Decisão reformada para a apreciação do mérito.

## VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS em decorrência do recolhimento a menos do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias (farinha de trigo) proveniente de outra unidade da Federação e relacionadas no Anexo 88.

A antecipação tributária farinha de trigo encontra-se regulamenta no art. 506-A do RICMS/97, o qual atribui ao contribuinte que receber, a qualquer título, trigo em grão, farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo, do exterior ou de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, a responsabilidade pela antecipação do lançamento do ICMS relativo às operações subsequentes com as mercadorias supramencionadas e às operações promovidas pelos estabelecimentos industriais de panificação, massas alimentícias, biscoitos e bolachas, com produtos elaborados com farinha de trigo ou mistura de farinha de trigo objeto da antecipação tributária de que cuida o inciso anterior.”

Ressalto que a liminar concedida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública de Salvador, determina que o fisco estadual se abstenha de exigir o ICMS calculado com base no critério fixado no anexo I da Instrução Normativa nº 23/05. No caso em lide, a matéria em discussão não tem pertinência com a referida liminar, uma vez que a base de cálculo foi determinada a partir da do valor da Nota Fiscal nº 5187, mais a margem de valor agregado (MVA) prevista no anexo 88 do RICMS/97, calculando-se sobre o montante o imposto devido e abatendo-se o ICMS destacado na Nota Fiscal e o ICMS Recolhido. Assim, no caso em lide, a base de cálculo foi apurada em conformidade com o que determina o § 2º, inciso II, do art. 506-A, o qual transcrevo para um melhor entendimento:

“Art. 506-A [...]

§ 2º *A base de cálculo referente à antecipação tributária de que cuida este artigo corresponderá:*

**II - tratando-se de recebimento de farinha de trigo ou de mistura de farinha de**

trigo, o valor da operação própria realizada pelo remetente ou fornecedor, acrescido dos valores correspondentes a seguros, fretes, carretos, IPI e outros encargos cobrados ou transferíveis ao adquirente, adicionando-se ao montante a margem de valor adicionado (MVA) de 76,48% (setenta e seis inteiros e quarenta e oito centésimos por cento), desde que este não seja inferior aos valores mínimos da base de cálculo fixados pela Secretaria da Fazenda, por unidade de medida, definida com base no Protocolo ICMS nº 26/92.”

Neste sentido, o Conselho de Fazenda vem se pronunciando no sentido de manter as autuações contra o impugnante, em matéria idêntica, conforme decisões prolatadas pelas Câmaras, nos julgamentos em 2ª instância, mediante Acórdãos Nºs: CJP Nº 0001-11/07, CJP Nº 0034-11/07, CJP Nº 0039-11/07, CJP Nº 0065-12/07, CJP Nº 0066-12/07 e CJP Nº 0090-12/07.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **299164.0414/06-2**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 748,89**, 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, 24 de maio de 2007.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR