

**A. I. N.º** - 298924.0800/05-2  
**AUTUADO** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - ANANIAS JOSÉ CARDOSO e OSVALDO CEZAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT DAT SUL  
**INTERNET** - 13/12/2007

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N.º 0403-03/07

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Tendo em vista a inexistência de Convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, de acordo com a Portaria 114/04, é devido, pelo adquirente da mercadoria, o pagamento do imposto por antecipação na entrada, no território deste Estado, no posto de fronteira ou na primeira repartição fiscal do percurso das mercadorias. ICMS calculado tendo como base de cálculo o valor real da mercadoria, acrescido de MVA de 76,48%, prevista no item 12.1 do Anexo 88 do RICMS-BA. Respeitada a liminar concedida pelo Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública de Salvador em favor do autuado, vedando a cobrança do imposto pela pauta fiscal. Refeitos os cálculos, houve agravamento do valor originalmente lançado. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 06/08/2006, refere-se à falta de recolhimento de ICMS na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, sobre farinha de trigo, adquirida para comercialização, procedente do exterior ou de outra unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, no valor de R\$4.577,29, com multa aplicada de 60%. Consta na descrição dos fatos que se trata de antecipação tributária recolhida a menos, na entrada do Estado, por contribuinte descredenciado no cadastro fazendário, referente a mercadorias especificadas nas notas fiscais de nºs 012.987 e 000.913, provenientes de unidade federativa não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Inconformado, o autuado apresenta impugnação, às fls. 29/30, através de advogado legalmente habilitado (fl. 31), entendendo que os autuantes adotaram o método de cálculo para o lançamento tributário, utilizando pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, obrigando ao autuado ao adquirir farinha de trigo de outros Estados, não signatários do Protocolo ICMS 46/00, a pagar antecipadamente o ICMS e que utilizem como base de cálculo mínima, para fins de antecipação do ICMS, os valores constantes no anexo I da referida Instrução Normativa. Diz que é exatamente contra esta “base de cálculo mínima”, mais conhecida como pauta fiscal, que está se insurgindo. Aduz que, com o objetivo de comprar farinha de trigo oriunda de Estados não signatários do protocolo 46/00 sem ter que se submeter às exigências da IN nº 23/05, ajuizou Mandado de Segurança, distribuído à 4ª Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, substituto do titular da 4ª Vara, em face da incontestável presença dos requisitos ensejadores da medida pleiteada, deferiu medida liminar para determinar que “se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN nº 23/05, permitindo à impetrante o

pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”. Conclui requerendo ao CONSEF o afastamento da autuação que ora se aprecia.

A informação fiscal foi prestada pelo Auditor Fiscal Sílvio Chiarot de Souza, com base no artigo 127 § 2º do RPAF (fls. 39/41), relatando inicialmente a infração imputada e as razões da defesa. Salienta que a única contestação ao lançamento efetuado é contra a utilização da pauta fiscal, tendo, inclusive, ajuizado mandado de segurança para que não fosse aplicada na determinação do quantum devido, ou seja, que não fossem utilizados como base de cálculo os valores definidos na Instrução Normativa 23/05. Diz que no lançamento efetuado, a base de cálculo foi apurada segundo o artigo 61, inciso II, do RICMS/BA, sendo reclamado o imposto no valor de R\$4.577,29, acrescido da multa de 60% tipificada no Artigo 42, Inciso II, alínea "d", da Lei 7.014/96, e que o imposto recolhido espontaneamente não corresponde ao imposto calculado na ação fiscal. Aduz que o autuado não recolheu o imposto pelo critério que argumenta ser o correto. Sustenta que existe total desconhecimento entre a ação fiscal e os argumentos apresentados, e, por outro lado, conforme Termo de Apreensão de Mercadorias, foram apreendidos trigo em grãos e farinha de trigo, quando a única mercadoria existente no momento da ação fiscal é farinha de trigo, sendo o trigo em grãos apenas remetido simbolicamente. Acrescenta que a base de cálculo deveria ser apurada normalmente com a utilização da MVA de 76,48% sobre a farinha de trigo; entretanto, na formação da base de cálculo da farinha de trigo industrializada por encomenda deveria ser incluída a parte do frete que lhe é pertinente, o valor do trigo em grãos utilizado no processo constante na nota fiscal 12.987 e o valor agregado no processo pela nota fiscal 915, acrescido do percentual de 76,48% previsto no anexo 88 e, não, 94,12% como realizado na ação fiscal. Alega que a base de cálculo seria encontrada apenas pelo valor total como discriminado no CTRC de nº 379, acrescido do serviço de frete e do percentual de 76,48%, elaborando demonstrativo à folha 41, com o valor devido de R\$3.997,02.

## VOTO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado para exigência de ICMS do autuado, na qualidade de contribuinte substituto, de mercadorias sujeitas ao regime da antecipação tributária, adquiridas em outras unidades da federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

Da análise das peças processuais verifico que o lançamento de ofício origina-se de ICMS reclamado no trânsito de mercadorias, sobre trigo em grãos adquirido através da nota fiscal de nº. 012987, (fl. 09), farinha de trigo, correspondente a nota fiscal de nº 000913 (folha 10), valor agregado na prestação de serviços de industrialização, conforme nota fiscal de nº 000915 (fl. 11), serviços de frete relativo ao CTRC de nº 000379 (fl. 13). Observo que foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências (fl. 05/06), discriminando a ação fiscal desenvolvida pelos autuantes.

Constato que o autuado adquiriu 39.500 quilos de trigo em grão da empresa Moinho Xanxerê Ind. e Com. Ltda., empresa estabelecida no Estado de Santa Catarina, que encaminhou o referido produto para industrialização para a empresa Consolata Alimentos Ltda, localizada no Estado do Paraná, conforme nota fiscal de nº 012987 (fl. 09). Constato, ainda, que o transporte da farinha de trigo foi realizado pela Ágape Transportes, acobertada pelo CTRC de nº 000379 (fl. 13). Entendo que as mercadorias objeto da autuação estão submetidas ao regime de substituição tributária, nos termos do artigo 353, II, item 11 do RICMS-BA, entretanto, tal exigência fiscal deve prevalecer somente sobre a farinha de trigo, tendo em vista que restou comprovado que é esta a mercadoria transportada e apreendida.

A realidade fática extraída das provas constantes nos autos demonstra que o produto apreendido se trata de farinha de trigo. O demonstrativo de débito acostado aos autos à folha 03, indica que os cálculos para apuração do quantum devido incluem o custo de transporte, como também as despesas com industrialização. O Conhecimento de Transporte nº 000379 da empresa Ágape Transportes (fl. 13), revela que a mercadoria transportada “farinha de trigo”, estava acobertada

pela notas fiscais de nºs. 913, 914 e 915, sendo a nota fiscal de nº 914 (fl. 12), emitida com natureza da operação “Retorno simbólico”. As referidas notas fiscais indicam produtos industrializados pela Consolata Alimentos Ltda (farinha de trigo), Retorno Simbólico (trigo), como também o montante relativo à agregação de valor pela industrialização da matéria prima (nota fiscal de nº 915), na folha 11.

Observo que o autuado recolheu parcialmente o imposto devido no valor de R\$2.002,00, conforme cópia do DAE (fl. 14).

Em relação à base de cálculo para a cobrança do imposto sobre a farinha de trigo, produto submetido ao regime da substituição tributária, entendo que deve ser considerado o valor de R\$20.020,00 constante no conhecimento de transportes (fl. 13), por ser este o valor da mercadoria efetivamente transportada e apreendida, acrescida do valor do transporte no montante de R\$6.200,00, incluído o pedágio no valor de R\$200,00, somando-se a MVA de 76,48%, prevista no artigo 506-A do RICMS-BA, e deduzido o valor de R\$2.002,00 recolhido pelo autuado conforme DAE à folha 14, e dos créditos fiscais destacados, de acordo com o demonstrativo abaixo:

Valor das mercadorias	Frete	Mercadoria + Frete	MVA de 76,48%	Imposto 17%	Crédito das Notas fiscais	ICMS pago	ICMS a recolher
20.020,00	6.200,00	26.220,00	46.273,05	7.866,41	950,25	2.002,00	4.914,16

Observo, entretanto, que o valor originalmente exigido é inferior ao efetivamente devido, pelo que deverá ser alvo de novo procedimento fiscal para reclamar o crédito tributário no valor de R\$336,87.

Quanto à arguição defensiva do autuado, de que não foi obedecida a liminar concedida pelo Juízo da 4ª Vara da Fazenda Pública, não acato, tendo em vista que para a lavratura deste Auto de Infração, a autuante não utilizou a base de cálculo prevista na Instrução Normativa 23/05, aplicando MVA sobre o valor da operação para apurar o montante devido, conforme determina a medida judicial juntada aos autos. Todavia, também pode a autoridade fazendária determinar o início de novo procedimento fiscal para apurar a diferença entre a pauta fiscal prevista na referida instrução normativa e a base de cálculo aplicada nesta autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298924.0800/05-2**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.577,29**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser iniciado novo procedimento fiscal para reclamar o imposto lançado a menos.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de dezembro de 2007.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA