

PROCESSO - A. I. N° 088444.1008/06-4  
RECORRENTE - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)  
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF n° 0343-04/07  
ORIGEM - IFMT - DAT/SUL  
INTERNET - 23/04/2008

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0112-11/08

**EMENTA:** ICMS ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Tendo em vista a inexistência de Convênio que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao adquirente o pagamento da antecipação tributária na primeira repartição fiscal do percurso, conforme previsto na Portaria nº 114/04. Mantido o lançamento por não ir de encontro ao Mandado de Segurança. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, proferida no Acórdão nº 0343-04/07, que julgou Procedente o Auto de Infração, o qual foi lavrado para exigir o ICMS por antecipação, no valor de R\$4.520,48, acrescido da multa de 60%, em decorrência da falta de recolhimento do ICMS, na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, referente à aquisição interestadual de farinha de trigo, oriundas do Estado do Paraná, conforme Nota Fiscal nº 1733 e CTRC nº 0093 (fls. 7 e 8), por se tratar de Estado não signatário do Protocolo ICMS 46/00.

A Decisão recorrida foi pela Procedência do Auto de Infração, após registrar que, efetivamente, no presente processo o autuante calculou o débito sobre o valor real das mercadorias, com base na regra geral da substituição, em vez de adotar a base de cálculo mínima estabelecida na Instrução Normativa nº 23/05, conforme determinado na liminar, como pode ser constatado no demonstrativo de débito de fl. 03 dos autos.

Portanto, na presente autuação, o determinado pela medida liminar concedida no Mandado de Segurança que determinou ao fisco “que se abstinha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo I da Instrução Normativa nº 23/05”, foi seguido à risca pela fiscalização, que calculou o imposto sobre o preço de operações com farinha de trigo destinada a contribuintes situados neste Estado, sendo abatido, do imposto apurado, o valor arrecadado, conforme DAE à fl. 9, juntamente com os créditos fiscais destacados na nota fiscal e no CTRC.

Em seu Recurso Voluntário, às fls. 46 a 48 dos autos, o recorrente salienta que é exatamente contra esta base de cálculo mínima, mais conhecida como Pauta Fiscal, que se insurgiu.

Salienta que objetivando comprar Farinha de Trigo de Estados não signatários do Protocolo ICMS 46/00, sem ter que se submeter às exigências do Anexo I da Instrução Normativa nº 23/05, ajuizou Mandado de Segurança, cuja medida liminar foi deferida para determinar que “se abstinha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo I da Instrução Normativa nº 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”.

Por fim, espera que o CONSEF afaste a autuação com a que ora se aprecia.

A PGE/PROFIS, às fls. 54 a 58, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário interposto por entender que as razões recursais são impertinentes à ação fiscal e à Decisão da JJF, visto que foi respeitada a Liminar em Mandado de Segurança da 4ª Vara da Fazenda Pública, ante a inadequação da matéria objeto liminar concedida no Mandado de Segurança e a ação fiscal desenvolvida.

Entende que deva realmente ser julgado o Auto de Infração por uma das suas Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF e, após, ser devolvido à INFRAZ de origem para que seja lavrado Auto de Infração complementar, uma vez que a base de cálculo utilizada pelo autuante não corresponde ao que determina a legislação em seu § 2º do art. 506-A, no qual determina a utilização da base de cálculo prevista em pauta fiscal, quando os valores obtidos sejam inferiores, como ocorrido nessa operação.

Assim, por concluir que não foi utilizada a base de cálculo prevista para a operação, objeto da autuação, em decorrência ao cumprimento da ordem judicial, deve ser lavrado Auto de Infração para complementar o valor acaso remanescente, depois de aplicada a pauta fiscal e como autoriza a legislação tributária, utilizando-se dos elementos que compõem o presente PAF, e finalmente, com base no que dispõe o art. 117 e seguintes do RPAF/99, ante a existência de liminar concedida, deve o PAF ser remetido à PGE/PROFIS para que proceda a sua inscrição em Dívida Ativa, pois, nesse momento, utilizando da base de cálculo corretamente prevista na legislação tributária, o contribuinte provocou resistência ao optar pela discussão na via judicial, significando que renunciou ao seu direito de defesa administrativa, ressalvando que, todavia, ao contrário deste, não pode ser objeto de ajuizamento acaso ainda em vigor a liminar, posto que suspensa a sua exigibilidade, ficando a sua propositura sobrestada até o deslinde da demanda, acaso favorável ao estado, ou até que venha a ser cassada ou reformada a aludida Decisão.

## VOTO

Do exame das razões recursais apresentadas pelo recorrente verifico que o Recurso Voluntário não deve ser acatado, uma vez que o aludido Recurso Voluntário restringe-se, unicamente, a se insurgir a recolher a antecipação tributária com base de cálculo por pauta fiscal, ou seja, sem ter que se submeter às exigências do Anexo I da IN 23/05, sob o manto de liminar concedida através de Mandado de Segurança, a qual determina que o sujeito ativo “*se abstenha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo I da Instrução Normativa nº 23/05, permitindo à impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias*”.

Efetivamente, restou comprovada a infração, e o contribuinte não apresentou qualquer documento novo, ou fundamentos capazes de elidir a acusação. O lançamento de ofício foi efetivado em obediência a ordem judicial, ou seja, a base de cálculo para exigência da antecipação tributária é o próprio valor das mercadorias consignado na Nota Fiscal nº 1733 (fl. 7), no montante de R\$24.400,00, acrescido do frete de R\$5.800,00, constante dos CTRC nº. 0093 (fl. 8), cujo montante incidiu a MVA de 76,48%, prevista no Anexo 88 do RICMS, acarretando na base de cálculo de R\$53.296,96, que à alíquota de 17% resultou o débito do imposto de R\$9.060,48, do qual foi deduzido o crédito de R\$4.540,00, resultando o ICMS antecipado a recolher de R\$4.520,48, conforme se pode constatar à fl. 3 dos autos.

Assim, represento à autoridade fiscal competente para instaurar novo procedimento fiscal visando efetuar o lançamento tributário da diferença entre o valor autuado e o originado da base de cálculo mínima, prevista no art. 506-A, § 2º, do RICMS, para complementar o valor acaso remanescente, cujo lançamento ficará com sua exigibilidade suspensa, aguardando a Decisão final do Judiciário, nos termos do art. 122, IV do RPAF/99.

Diante do exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, uma vez que a base de cálculo utilizada para exigência do imposto é o próprio valor da mercadoria, e não os valores decorrentes da aplicação do Anexo 1 da Instrução Normativa nº 23/05, consoante determinação judicial.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 088444.1008/06-4, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.** (**RC COMERCIAL**), devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$4.520,48, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Representa-se à autoridade fiscal competente para instaurar novo procedimento fiscal visando efetuar o lançamento tributário da diferença entre o valor autuado e o originado da base de cálculo mínima, prevista no art. 506-A, § 2º, do RICMS, para complementar o valor acaso remanescente, cujo lançamento ficará com sua exigibilidade suspensa, aguardando a Decisão final do Judiciário, nos termos do art. 122, IV do RPAF/99.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de abril de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÉDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS