

**PROCESSO** - A. I. Nº 088444.0615/06-4  
**RECORRENTE** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0042-04/7  
**ORIGEM** - IFMT – DAT/SUL  
**INTERNET** - 30/04/2008

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0126-11/08

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO NA PRIMEIRA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. FARINHA DE TRIGO RECEBIDA APÓS INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA DE TRIGO EM GRÃOS ADQUIRIDO EM ESTADO NÃO SIGNATÁRIO PELO CONTRIBUINTE. Descabe a exigência do imposto pela Fiscalização de trânsito, já que a mercadoria apreendida foi farinha de trigo, e não trigo em grãos, cujo imposto deve ser exigido nos termos do art. 506-A, combinado com o art. 125, VII do RICMS-BA, e cujo pagamento por antecipação alcança as operações subsequentes com o produto farinha de trigo, acrescido de margem de valor agregado de 94,12%. Decretada de ofício a nulidade do lançamento de ofício, com representação à autoridade competente para refazimento da ação fiscal. Recurso **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 4ª JJF (Acórdão JJF nº 0042-04/07), que concluiu pela Procedência do Auto de Infração em comento, lavrado em 28/06/2006, para exigir o pagamento da quantia de R\$8.793,72, relativo ao ICMS devido, acrescido da multa de 60%, tendo em vista que foi constatada, à época da autuação, a falta de recolhimento do imposto por antecipação, na primeira repartição fiscal do percurso, referente a trigo em grãos procedente de outra unidade da Federação, conforme notas fiscais de fls. 07, 08 e 10.

A Decisão recorrida assim fundamentou a procedência da autuação:

*“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 (trigo em grãos) provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88.*

*Inicialmente devo ressaltar que a mercadoria objeto da apreensão e autuação é “Trigo em Grão”, conforme consta das Notas Fiscais nºs 598711 e 598763, acostadas às folhas 07 e 08, no Termo de Apreensão e Ocorrências Nº 088444.0615/06-4, folhas 05 e 06, e no próprio Auto de Infração nos campos “Descrição dos Fatos” e “Infração”. Portanto, não cabe o argumento defensivo de que a autuação fora sobre “farinha de trigo” e que o autuado teria obtido medida liminar, através da 4ª Vara da Fazenda Pública, contra a cobrança do imposto através de pauta fiscal.*

*A antecipação tributária sobre trigo em grão encontra-se regulamentada 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.”*

*Ressalta que além da autuação tratar de mercadoria diversa da qual foi objeto a medida liminar, também não houve cobrança utilizando a pauta fiscal. A base de cálculo foi apurada em conformidade com o que determina o inciso I, do § 2º, 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:*

*I - tratando-se de recebimento de trigo em grão, ao valor total de aquisição ou de recebimento das mercadorias, adicionado dos impostos federais quando incidentes e de todas as despesas cobradas ou debitadas ao destinatário até o momento do ingresso em seu estabelecimento, acrescido da margem de valor adicionado de 94,12% (noventa e quatro inteiros e doze centésimos por cento);”.*

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

No prazo legal, o autuado interpôs o Recurso Voluntário de fls. 46/48, insurgindo-se, apenas e tão-somente, com relação à base de cálculo supostamente apurada por meio de pauta fiscal. Alegou, ainda, o recorrente, ter impetrado Mandado de Segurança perante a 4ª Vara da Fazenda Pública, tendo-lhe sido deferida liminar, no sentido de que o Fisco se abstivesse de exigir o ICMS na forma da Instrução Normativa nº 23/05, “*permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre preço real das mercadorias*”.

A douta procuradora da PGE/PROFIS, Sylvia Amoêdo, no Parecer de fls. 51/55, opinou pelo Não Provedimento do Recurso Voluntário, com a decretação da nulidade do Auto de Infração, pois o auditor fiscal se referiu, na autuação, a mercadoria trigo em grãos, que não tem o seu preço fixado em pauta fiscal, porém, assim agindo, maculou a ação fiscal, já que a mesma deveria ter se desenvolvido com outros elementos. Aduziu que as notas fiscais que embasam o presente Auto de Infração não retratam a verdade da apreensão, que se deu sobre farinha de trigo.

Afirma que o Auto de Infração, para ser lavrado no trânsito de mercadorias, deveria incidir sobre a mercadoria de fato apreendida, qual seja, farinha de trigo, utilizando para composição da sua base de cálculo o quanto previsto na legislação aplicável à espécie (art. 506-A, do RICMS).

## **VOTO**

Da análise dos autos, conclui-se que o presente lançamento de ofício encontra-se eivado de uma série de irregularidades, que o conduzem à mais absoluta nulidade, como, aliás, bem pontuou o Parecer exarado pela nobre procuradora do Estado, Dra. Sylvia Amoêdo.

Em primeiro lugar, constata-se que a infração tratada na autuação foi descrita pelo autuante como sendo a falta de recolhimento do ICMS no desembaraço aduaneiro ou na primeira repartição fazendária da fronteira ou do percurso, relativo à mercadoria trigo em grãos. No demonstrativo de débito de fls. 03, entretanto, assevera o auditor que a mercadoria objeto da autuação é trigo em grãos e mistura de farinha de trigo, iniciando aí uma seqüência de contradições insanáveis.

Mais adiante, infere-se do PAF que a mercadoria transportada e apreendida não foi trigo em grãos, mas sim farinha de trigo, remetida ao estabelecimento recorrente após industrialização. É o que se observa da Nota Fiscal nº 000017, de fls. 10, na qual foi consignado, expressamente, que a farinha de trigo destinada à recorrente refere-se a trigo em grãos remetido para industrialização através dos Documentos Fiscais nºs 598707 e 598760, fls. 07 e 08.

Assim, não poderia a autoridade fiscal ter embasado a sua autuação em situação fática que não se verificou na realidade, pois não houve o transporte de trigo em grãos, mas, apenas, de farinha de trigo, como se vê do conhecimento de transporte de fls. 11, o que é suficiente para a decretação da nulidade do presente PAF, com esteio no art. 18, do RPAF.

Em verdade, a fiscalização do trânsito não poderia, jamais pretender cobrar o imposto sobre trigo em grãos, porque não foi esta a mercadoria que estava sendo transportada. Cabe à Fiscalização do Comércio proceder a tal lançamento, o qual deverá contemplar o valor do imposto incidente sobre a mercadoria trigo em grãos, de acordo com os parâmetros quantitativos fixados no art. 506-A, I, do RICMS.

Ante o exposto, voto no sentido de julgar PREJUDICADO o Recurso Voluntário, decretando, de ofício, a NULIDADE do presente Auto de Infração. Por oportuno, represento à autoridade competente para que renove a ação fiscal, no sentido de cobrar o imposto devido em razão da presente operação, de acordo com os critérios ora estabelecidos, cuja fiscalização deverá ser realizada no estabelecimento do autuado.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADO** o Recurso Voluntário apresentado e, de ofício, decretar **NULO** o Auto de Infração nº 088444.0615/06-4, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)**. Recomenda-se à autoridade competente a renovação da ação fiscal.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

ANA PAULA TOMAZ MARTINS - REPR. DA PGE/PROFIS