

**PROCESSO** - A. I. Nº 088444.0724/07-6  
**RECORRENTE** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0366-02/07  
**ORIGEM** - IFMT - DAT/SUL  
**INTERNET** - 12/06/2008

## 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0168-11/08

**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 2ª Junta de Julgamento Fiscal, proferida no Acórdão nº 0366-02/07, que julgou Procedente o Auto de Infração, o qual foi lavrado para exigir o ICMS por antecipação, no valor de R\$4.618,97, 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 800 sacas de farinha de trigo, oriundas do Estado do Paraná, conforme Nota Fiscal nº 4763 e CTRC nº. 0462 (fls. 4 e 5), 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. 02 dos autos.

Portanto, na presente autuação, o determinado pela medida liminar concedida no Mandado de Segurança que determinou ao fisco que *“se abstenha de exigir 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, juntamente com os créditos fiscais destacados na nota fiscal e no CTRC. Concluiu a JJF que a situação não está *“sub judice”*.

Em seu Recurso Voluntário, às fls. 41 a 43 dos autos, o recorrente salienta que é exatamente contra esta base de cálculo mínima, mais conhecida como Pauta Fiscal, que se insurgiu.

Ressalta 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 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”.*

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

A PGE/PROFIS, às fls. 48 a 53, 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 INFAZ 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.

## 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 Instrução Normativa nº 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 à ordem judicial, ou seja, a base de cálculo para exigência da antecipação tributária é o próprio valor das mercadorias consignado na Nota Fiscal nº 4763 (fl. 4), no montante de R\$24.450,00, acrescido do frete de R\$6.200,00, constante dos CTCR nº 0462 (fl. 5), cujo montante incidiu a MVA de 76,48%, prevista no Anexo 88 do RICMS, acarretando na base de cálculo de R\$54.091,12, que à alíquota de 17% resultou o débito do imposto de R\$9.195,47, do qual foi deduzido o crédito de R\$4.576,50, resultando o ICMS antecipado a recolher de R\$4.618,97, conforme se pode constatar à fl. 2 dos autos.

Assim, *represento a autoridade fiscal competente para instaurar novo procedimento fiscal, junto ao estabelecimento comercial do recorrente*, 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 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 1ª 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 **088444.0724/07-6**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA. (RC COMERCIAL)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.618,97**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais. Representação à autoridade competente para instaurar o procedimento fiscal complementar no estabelecimento comercial do recorrente, na forma indicada pelo relator.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – RELATOR

JOÃO REGO SAMPAIO REGO NETO - REPR. DA PGE/PROFIS