

**A. I. N.º** - 112889.1059/07-7  
**AUTUADO** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - CARLOS RIZÉRIO FILHO  
**ORIGEM** - IFMT DAT SUL  
**INTERNET** - 08/05/2008

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N.º 0114-03/08

**EMENTA:** ICMS. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FARINHA DE TRIGO. RECOLHIMENTO A MENOS 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. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 31/10/2007, 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, sem regime especial, no valor de R\$4.384,76, com multa aplicada de 60%. Consta na descrição dos fatos que se trata de recolhimento a menos do imposto sobre farinha de trigo, descrita na nota fiscal de nº 5909, proveniente de unidade da federação não signatária do protocolo ICMS 46/00 e destinada a contribuinte sem regime especial.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 24/26, 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. Argüi que a peça defensiva está em total descompasso com a ação fiscal realizada. Diz que no lançamento efetuado, a base de cálculo foi apurada sobre a nota fiscal de nº 5.909, relativo à farinha de trigo, segundo o artigo 61, inciso II, do RICMS/BA, sendo reclamado o imposto de R\$4.384,76. Aduz que o autuado não recolheu o imposto pelo critério que argumenta ser o correto e que para tanto obteve liminar, e que o próprio contribuinte se recusa a cumprir a decisão judicial que lhe é provisoriamente favorável, apresentando defesa incompatível com o procedimento adotado. Cita decisões unânimes da 1ª Junta de Julgamento Fiscal, através dos Acórdãos 0161-01/7 e 0132-01/7, e conclui pela procedência da autuação.

## VOTO

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

Da análise das peças processuais verifico que o lançamento de ofício origina-se do ICMS reclamado no trânsito de mercadorias, sobre farinha de trigo, correspondente a nota fiscal de nº 005909, serviços de frete relativo ao CTRC de nº 00617 (fls. 07/08). Observo que foi lavrado o Termo de Apreensão e Ocorrências (fls. 05/06), discriminando a ação fiscal desenvolvida pelo autuante, como também juntado aos autos cópia de DAE à folha 10 no valor de R\$2.380,00, recolhido pelo autuado.

Constato que o autuado, através da Nota Fiscal de nº 005909, adquiriu 680 sacos de farinha de trigo da Consolata Alimentos Ltda, localizada no Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

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, O Conhecimento de Transporte nº 00617 da empresa Ágape Transportes (fl. 07), revela que a mercadoria transportada “farinha de trigo”, estava acobertada pela nota fiscal de nº 005909.

Em relação à base de cálculo para a cobrança do imposto sobre a farinha de trigo, produto submetido ao regime da substituição tributária, conforme CTRC à folha 07, e nota fiscal de nº 005909, no mesmo arrolada, entendo que deve ser considerado o valor de R\$23.800,00, constante no mencionado conhecimento de transportes, por ser este o valor da mercadoria efetivamente transportada e apreendida, acrescida do valor do transporte no montante de R\$5.610,00, somando-se a MVA de 76,48 sobre o montante, prevista no artigo 506-A do RICMS-BA, e deduzido o valor de R\$2.058,70, a título de crédito fiscal, acrescido do valor correspondente a R\$2.380,00, conforme cópia do DAE à folha 10.

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, deve 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, cujo valor apurado ficará com a exigibilidade suspensa até a decisão final da lide pelo Poder Judiciário.

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** o Auto de Infração nº **112889.1059/07-7**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.384,76**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inciso II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Representa-se à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal para reclamar a diferença remanescente entre o valor exigido neste PAF e o calculado com base na IN 23/05 (pauta fiscal), sendo que, o crédito tributário oriundo desta nova autuação deve permanecer com sua exigibilidade suspensa, até a decisão judicial definitiva.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de abril de 2008.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA