

**A. I. N°** - 299164.0910/07-8  
**AUTUADO** - RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.  
**AUTUANTE** - OSVALDO CÉZAR RIOS FILHO  
**ORIGEM** - IFMT-SUL  
**INTERNET** - 08.05.2008

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0139-01/08**

**EMENTA:** ICMS. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. A descrição do fato e sua capitulação legal não são condizentes com o fato real. A imputação diz respeito a aquisição de farinha de trigo, ao passo que a matéria fática diz respeito a aquisição de trigo para industrialização. A autuação foi feita de modo equivocado. A ação fiscal não oferece elementos suficientes para se determinar, com segurança, qual a infração e o montante devido. Auto de Infração NULO. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 10/09/2007, reclama o crédito tributário no valor de R\$ 5.920,64, acrescido de multa de 60% em razão de falta de recolhimento de ICMS no desembarque aduaneiro ou 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, desde que não possua regime especial.

O autuado apresentou defesa, às fls. 23 a 25 dos autos, confirmando que a autuação exige ICMS relativo à farinha de trigo procedente de unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00, que não foi pago o imposto na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria.

Destaca que o autuante utilizou a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05, que obriga as empresas adquirentes de farinha de trigo em outros Estados, não-signatários do Protocolo ICMS 46/00, a efetuar o pagamento antecipado do ICMS na primeira repartição fiscal de entrada neste Estado, utilizando como base de cálculo mínima os valores constantes no Anexo 1 da IN 23/05.

Informa que por ter se insurgido contra o cálculo com base em pauta fiscal, ou seja, não se submeter às exigências contidas na IN 23/05, em particular o Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança na 4<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública, que através do Juiz Eduardo Carvalho, titular da 9<sup>a</sup> Vara, foi deferida medida liminar para determinar que a autoridade fiscal “se abstinha de exigir o ICMS calculado com base nos valores arbitrados pelo Anexo 1 da IN 23/05, permitindo à Impetrante o pagamento do imposto calculado sobre o preço real das mercadorias”.

Por fim, pede que a autuação seja afastada em face da decisão judicial exarada pelo MM. Juízo da 4<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública.

Auditor designado, às fls. 36 a 38 dos autos, apresenta informação fiscal, afirmando, inicialmente, que das razões da defesa, depreende-se 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. No entanto, a peça defensiva está em total descompasso com a ação fiscal realizada, posto que o imposto foi reclamado com a base se cálculo

formada pela aplicação do MVA, do anexo 88, do RICMS/BA, sobre o valor da operação, acatando a referida decisão judicial.

Afirma que, no lançamento efetuado, a base de cálculo foi apurada sobre as notas fiscais 5.279 e 5.280, relativas a trigo em grãos e o valor da industrialização por encomenda, e CTRC 525, segundo o artigo 61, inciso II, do RICMS/BA, sendo reclamado o imposto de R\$ 5.920,64 acrescido de multa de 60% tipificada no artigo 42, inciso II, alínea “d”, da Lei 7.014/96. O imposto recolhido espontaneamente não corresponde ao imposto calculado a partir da base de cálculo formada pela aplicação da MVA, prevista no anexo 88, mas com base em critério desconhecido e não esclarecido. Portanto, a autuada não recolheu o imposto pelo critério que argumenta ser correto e que para tanto obteve liminar. Assim o próprio contribuinte se recusa a cumprir a decisão judicial que lhe é provisoriamente favorável, apresentando defesa totalmente incompatível com o procedimento adotado sem sequer atentar para a inconsciência de seus argumentos.

Assevera que, de acordo com os acórdãos 0161-01/07 e 0132/01/07, ambos proferidos pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal, o auto de infração deve ser julgado procedente.

## VOTO

O presente Auto de Infração contém alguns entraves de ordem formal, que precisam ser enfrentados, preliminarmente.

No Auto de Infração e no Termo de Apreensão constam que teria sido apreendido Farinha de Trigo. Analisando os documentos acostados aos autos, noto que:

- a) o produtor Salete Luiza Bellot Invitti, estabelecida no Paraná, através da Nota Fiscal de Produtor nº 000001, fl. 09, datada de 03/09/2007, vendeu 57,143 toneladas de trigo em grãos a R.C. Moreira Comercial Ltda., situado na Bahia, fazendo constar no corpo do documento que a mercadoria seria entregue na Consolata Alimentos Ltda., no Estado do Paraná;
- b) a Consolata Alimentos Ltda, do Estado do Paraná, emitiu a Nota Fiscal nº 5280, fl. 11, relativa a 800 sacos de Farinha de Trigo Industrial, concernente à prestação de serviço de industrialização do trigo, no valor de R\$ 1.760,00;
- c) a mesma Consolata Alimentos Ltda., do Estado do Paraná, emitiu a Nota Fiscal nº 5279, fl. 10, retornando simbolicamente ao autuado o trigo em grão a ele encaminhado, através da operação constante do item “a”;
- d) o Termo de Apreensão, à fls. 05 e 06, lavrado em 10/09/2007, consta que houve apreensão de Farinha de Trigo;
- e) o Auto de Infração, lavrado em 10/09/2007, consta que a exigência tributária é decorrente da circulação de Farinha de Trigo;
- f) o documento de arrecadação, constante à fl. 17 dos autos, datado de 10/09/2007, indica o pagamento do ICMS no valor de R\$ 2.036,00.

Verifico que a apreensão de farinha de trigo efetuada pela fiscalização de trânsito, bem como os documentos que acobertam a operação demonstram que se trata de aquisição de trigo remetido ao autuado para ser entregue à Consolata Alimentos Ltda em 03/09/2007, a qual providenciou a industrialização do produto, transformando-o em Farinha de trigo, que ora fora apreendida na presente ação fiscal. Assim, a fiscalização somente poderia ter sido feita no estabelecimento do adquirente da mercadoria, porque a operação com trigo foi efetuado em data anterior e a apreensão foi do trigo já transformado em farinha de trigo, portanto, os procedimentos fiscais devem ser realizados no estabelecimento do autuado para a exigência, se for o caso, do imposto devido.

A imputação diz respeito a aquisição de farinha de trigo, ao passo que a matéria fática diz respeito a aquisição de trigo para industrialização, sendo assim, a autuação foi feita de modo equivocado.

Considero que a ação fiscal não oferece elementos suficientes para se determinar, com segurança, qual a infração e o montante devido considero nulo o Auto de Infração.

Represento a repartição fiscal da circunscrição fiscal do contribuinte para que seja renovada a ação fiscal no estabelecimento do autuado.

Voto pela NULIDADE do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração nº **299164.0910/07-8**, lavrado contra **R.C. MOREIRA COMERCIAL LTDA**. Recomendada a renovação do procedimento fiscal.

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

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR