

A. I. Nº - 299164.0313/08-8  
AUTUADO - R. C. MOREIRA COMERCIAL LTDA.  
AUTUANTE - OSVALDO CEZAR RIOS FILHO  
ORIGEM - IFMT SUL  
INTERNET - 02/09/2008

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0251-03/08.

**EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 117 E 122, INCISO IV, DO RPAF/BA. Demonstrado nos autos que o contribuinte ingressou com Mandado de Segurança tratando de matéria idêntica a que fora objeto do presente Auto de Infração, o que importa na renúncia ao direito de postular na esfera administrativa. DEFESA PREJUDICADA. Decisão unânime.**

### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 09/03/2008, refere-se à exigência de R\$9.530,56 de ICMS, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto por antecipação, 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. De acordo com a descrição dos fatos, foi constatada a falta de recolhimento da antecipação tributária do ICMS referente aquisição interestadual de 800 sacos de farinha de trigo especial, conforme NFs 371/372, adquiridas para comercialização pelo autuado, que se encontra descredenciado junto à SEFAZ/BA, procedente de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS 46/00.

O autuado, por meio de advogado (procuração à fl. 18), apresentou impugnação (fls. 15 a 17), salientando que a autuação é decorrente da entrada de farinha de trigo procedente de unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00. O defendente diz que na autuação foi utilizada a pauta fiscal prevista na Instrução Normativa nº 23/05. Alega que é exatamente contra a “base de cálculo mínima”, conhecida como “Pauta Fiscal” que se insurge. Diz que, com o objetivo de adquirir farinha de trigo de Estados não signatários do Protocolo 46/00, sem ter que se submeter às exigências da IN 23/05, especificamente o Anexo 1, ajuizou Mandado de Segurança, que foi distribuído à 4<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública, e em face dos requisitos ensejadores da medida pleiteada foi deferida a medida liminar (fl. 20), tendo sido determinando que “a impetrada se abstenha 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, o impugnante diz que “em face de restar-se acobertada por decisão judicial exarada pelo MM Juízo da 4<sup>a</sup> Vara da Fazenda Pública” espera e confia que este órgão julgador afaste a presente autuação.

A informação fiscal foi prestada às fls. 26/27, pelo Auditor Silvio Chiarot Souza, com base no art. 127, § 2º do RPAF/99. Discorre inicialmente sobre a autuação e impugnação ao Auto de Infração e diz que a única contestação apresentada pelo autuado é contra a utilização da pauta fiscal, tendo sido ajuizado mandado de segurança para que não fosse aplicada a Instrução Normativa 23/05 na apuração da base de cálculo do imposto devido. Diz que a mencionada base de cálculo foi formada a partir dos valores definidos na citada Instrução Normativa, acrescido do frete, mais 20%, o que não tem respaldo na legislação. Salienta que de acordo com a referida Instrução Normativa, a base de cálculo deveria ter sido formada a partir da MVA ou pauta fiscal, o que fosse maior. Afirma que a base de cálculo formada com a pauta fiscal (R\$76,76 a saca) é de

R\$61.408,00, valor que é maior que o calculado utilizando a MVA, de R\$57.885,44. Portanto, o imposto apurado no valor de R\$10.439,36, que deduzidos os créditos constantes dos autos, de R\$2.296,00, gera o imposto a recolher no valor de R\$8.143,36 mais acréscimos legais.

## VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS por falta de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária na primeira repartição do percurso na Bahia, referente à aquisição de farinha de trigo, proveniente do Estado do Paraná, unidade da Federação não signatária do Protocolo nº 46/00, conforme NFs 371/372 às fls. 09/10 e CTRCs 812/813 às fls. 08/09 do PAF.

O contribuinte não questionou a exigência do imposto por antecipação, haja vista que nas razões de defesa, alegou que se insurge contra a base de cálculo, conhecida como “Pauta Fiscal”, argumentando que a empresa adquire farinha de trigo de Estados não signatários do Protocolo 46/00, sem ter que se submeter às exigências da IN 23/05, especificamente o Anexo 1, e por isso, ajuizou Mandado de Segurança, e em face dos requisitos ensejadores da medida pleiteada foi deferido o pedido de liminar.

Consta à fl. 20 do presente processo, a comprovação de que, efetivamente, foi concedida liminar nos seguintes termos: “concedo a liminar requerida para determinar que a impetrante se abstenha 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, conforme notas fiscais das operações”.

Vale ressaltar, que foi deferido o pedido de suspensão dos efeitos da liminar concedida no Mandado de Segurança, conforme Decisão da Presidente do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, publicada no Diário do Poder Judiciário de 04/06/2008 (fls. 34/35).

No caso em exame, está comprovado pelos Conhecimentos de Transporte Rodoviários de Cargas (CTRCs) 812/813, que estava sendo transportada a farinha de trigo, ficando confirmado que a mesma ingressou no Estado da Bahia acobertada pelas Notas Fiscais 371/372, emitidas pela Norte Grãos Comercial Agrícola Ltda., referentes a 800 sacos de 50 kg do produto, no valor total de R\$26.000,00.

Observo que em se tratando de recebimento de farinha de trigo de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, a antecipação do ICMS é prevista no art. 506-A, do RICMS/97, e pelo demonstrativo à fl. 03, o imposto exigido no presente lançamento foi calculado utilizando a pauta fiscal.

Como já foi mencionado anteriormente, o autuado encontrava-se protegido por Liminar em Mandado de Segurança conforme cópia à fl. 20 dos autos, ficando demonstrado que o contribuinte ingressou com Mandado de Segurança tratando de matéria idêntica a que fora objeto do presente Auto de Infração, o que importa na renúncia ao direito de postular na esfera administrativa. Portanto, tendo o sujeito passivo escolhido a via judicial, extingue-se o processo administrativo nos termos do art. 122, inciso II do RPAF/99, até que a decisão definitiva no âmbito do Poder Judiciário, ficando suspensa a exigibilidade do tributo, devendo o presente processo ser encaminhado à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Assim, considerando o que estabelecem os arts. 117 e 122, IV do RPAF/99, concluo pela extinção do presente PAF, restando prejudicada a defesa apresentada.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, considerar **PREJUDICADA** a defesa apresentada e declarar **EXTINTO** o Processo Administrativo Fiscal relativo ao de Auto de Infração nº **299164.0313/08-8**, lavrado contra **RC MOREIRA COMERCIAL LTDA.**, para que seja o crédito tributário inscrito em dívida ativa, ficando

este, contudo, com sua exigibilidade suspensa, aguardando a decisão final do Judiciário, devendo o processo ser encaminhado à PGE/PROFIS para a adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de agosto de 2008

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – JULGADORA