

A. I. N° - 000.913. 532-4/04
AUTUADO - ÁGAPE DISTRIBUIDORA DE ESTIVAS LTDA.
AUTUANTE - ELIZABETH SANTOS CABRAL DE SOUZA
ORIGEM - IFMT-DAT/NORTE
INTERNET - 16.07.04

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0249-03/04

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

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 06/04/04, exige ICMS de R\$5.154,54 e multa de 60%, em decorrência da cobrança do ICMS por antecipação devido à falta de pagamento na primeira repartição do percurso.

O autuado através de advogado, ingressa com defesa, fls. 18/23, e discorre que a autuação em comento exige ICMS na operação de entradas, neste Estado, de farinha de trigo, procedente do Estado de São Paulo (unidade da Federação não signatária do Protocolo n° 46/00), uma vez que o imposto não foi pago na primeira repartição fazendária do percurso da mercadoria. Embora a autuação entenda como correto o método de cálculo previsto na Instrução Normativa n° 63/02, pauta fiscal, não concorda uma vez que é flagrante a discriminação imposta à farinha de trigo comprada, pelo simples fato de ter sido adquirida de uma empresa localizada no Estado de São Paulo. O autuante fundamenta o seu entendimento na referida IN n° 63/02, mais precisamente na pauta fiscal, do Anexo I, que prevê o valor de R\$115,76 para o saco de 50 Kg de farinha de trigo, Mas se o cálculo se desse pelo Anexo II, privativo para os Estados signatários do Protocolo n° 46/00, a situação seria mais benéfica para o autuado, pois o mesmo saco de 50 Kg, teria como valor mínimo R\$82,00. Também a alíquota foi de 17%, enquanto que se a compra fosse de um Estado signatário do Protocolo n° 46/00, seria de 12%. Assim, a farinha de trigo, em função dessa IN n° 63/02, chega ao mercado baiano com tratamento tributário anti-isonômico, em relação ao dispensado à farinha de trigo adquirida de outros Estados signatários, o que prejudica o mercado consumidor baiano, e o autuado que não tem competitividade para revender a farinha que adquiriu. A IN n° 63/02 não poderia fazer distinção entre mercadoria oriunda de um Estado da Federação em detrimento de outro, pois fere diretamente o princípio federativo, que, em matéria tributária, revela-se pelo princípio da não discriminação tributária, em razão da procedência ou do destino dos bens, consagrados no art. 152 da CF/88. Cita a doutrina para fundamentar seu arrazoado, e pede a nulidade da autuação, inclusive porque a IN n° 63/02 somente agora foi citada no processo, não fazendo parte do auto de infração, o que limita o direito de defesa do autuado.

O autuante presta a informação fiscal de fl. 34, e esclarece que no dia 06.04.2004, o agente de tributos, componente da equipe UMF Feira III, ao visitar a citada empresa, abordou o veículo de placa policial de número JOQ 3152, descarregando no depósito da empresa 300 (trezentos) sacos de farinha de trigo extra, oriundo do Moinho Pacífico Ltda., do estado de São Paulo, conforme Nota Fiscal n° 604820, de 02.04.2004, sem o recolhimento da antecipação tributária do ICMS no primeiro posto fiscal da fronteira, consoante previsão legal do art. 125, inciso VIII do RICMS/97, já

que se trata de farinha de trigo oriunda de Estado não signatário do Protocolo nº 64/00, sendo assim, é devido a antecipação tributária, o que não foi feito. Opina pela procedência do Auto de Infração.

VOTO

Inicialmente cabe ressaltar que esta Junta de Julgamento Fiscal não tem competência para a apreciação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, a teor do que dispõe o art. 167, I do RPAF/99.

Reza o art. 25 daquele regulamento do processo administrativo fiscal, que:

“A interpretação normativa da legislação tributária estadual será feita por meio de portarias do Secretário da Fazenda, sem prejuízo da orientação feita pelo Superintendente da Administração Tributária, através de instruções normativas”.

Trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido o ICMS por antecipação tributária de 300 sacos de farinha de trigo, procedentes do Estado de São Paulo, não signatário do Protocolo nº 46/00, conforme o Termo de Apreensão nº 105300 de fls. 2/3.

Conforme o relato do autuante, no dia 06.04.2004, o agente de tributos, componente da equipe UMF Feira III, ao visitar a citada empresa, abordou o veículo de placa policial de número JOQ 3152, descarregando no depósito da empresa 300 (trezentos) sacos de farinha de trigo extra, oriundo do Moinho Pacífico Ltda., do Estado de São Paulo, conforme Nota Fiscal nº 604820, de 02.04.2004, sem o recolhimento da antecipação tributária do ICMS no primeiro posto fiscal da fronteira, consoante previsão legal do art. 125, inciso VIII do RICMS/97, já que se trata de farinha de trigo oriunda de Estado não signatário do Protocolo nº 64/00.

O sujeito passivo, em sua peça de defesa, não opõe-se à acusação, limitando sua irresignação à base de cálculo e à alíquotas, aplicadas de acordo com a IN nº 63/02, entendendo que atingem o princípio constitucional da não-discriminação tributária, em razão da procedência ou do destino de bens, consagrado no art. 152 da CF/88.

Ocorre que a IN nº 63/02, estabelece base de cálculo mínima para fins de antecipação tributária nas operações com farinha de trigo, quando as mercadorias originarem-se de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00, hipóteses em que caberá ao destinatário das mercadorias o pagamento do imposto, caso do presente processo.

Verifica-se que o autuante tomou por base de cálculo o valor constante no Anexo 1, daquela Instrução, que determina o preço de R\$118,59 para 50 Kg de farinha de trigo especial, código 27.04.

Também a alíquota de 17% está estabelecida no item 2.1, tratando-se de entrada de mercadoria do exterior ou de unidade da Federação não signatária do Protocolo ICMS nº 46/00.

Portanto, a base de cálculo e a alíquota, aplicadas pelo autuante estão de acordo com a IN nº 46/00, de 07 de novembro de 2002, que ainda prevê que o imposto será recolhido por ocasião da passagem na primeira repartição fiscal de entrada neste Estado, estando portanto correta a exigência fiscal.

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 **000.913. 532-4/04**, lavrado contra **ÁGAPE DISTRIBUIDORA DE ESTIVAS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.154,54**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de julho de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR