

A. I. Nº - 140777.0133/04-3
AUTUADO - JD COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - WILSON FIGUEIREDO DE SOUZA
ORIGEM - IFMT/METRO
INTERNET - 14. 06. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0188-04/05

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A escolha da via judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa ou a desistência da impugnação, conforme dispõe o art. 117 do RPAF/99. Defesa do Auto de Infração **PREJUDICADA**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Lavrado em 2/2/2005, o Auto de Infração em epígrafe exige ICMS no valor de R\$24.048,19 acrescido das multa de 60% em virtude da falta de recolhimento do imposto quando do desembaraço aduaneiro de mercadoria (bacalhau) recebida do exterior, referente a DI 05/0098142-0.

Foi anexada cópia do despacho do Exmº Juiz de Direito da 10ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Salvador, datada de 15/2/2005, concedendo liminar para suspender a exigibilidade do imposto nas operações internas com o bacalhau descritas nas LI 05/0007300-4. A mercadoria não foi apreendida.

O autuado impugnou o lançamento fiscal através de advogado legalmente qualificado (fls. 21/33). Observou, inicialmente, que o mérito da ação fiscal encontrava-se sob o manto de Mandado de Segurança nº 624326-5/2005, em trâmite na 10ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador-BA, com decisão liminar em 1/2/2005, portanto antes da ação fiscal. Desta forma, à época da autuação (2/2/2005), a exigibilidade do suposto crédito tributário estava suspensa, pugnando, por este motivo e inclusive, a multa aplicada, diante das determinações do art. 151, IV e art. 100, do CTN e art. 964, V do RICMS/97.

Afirmou, em seguida, que embora o mérito da autuação estivesse sob o crivo do poder judiciário estadual, cabendo a ele decidir sobre a matéria, atacou a infração no intuito de “barrar o desnecessário andamento” do lançamento em lide. Disse que o autuante resolveu, de forma ilegítima e inconstitucional, exigir o ICMS nas importações de "bacalhau seco e salgado" no momento de sua entrada no Estado da Bahia, contrariando a unânime posição jurisprudencial, inclusive do STF, a respeito da matéria. Nestes termos, transcreveu Ementas do STF e de Recursos Especiais do STJ.

Prosseguindo, ressaltou que o "bacalhau", objeto da autuação, era originário da Noruega, país signatário do GATT e que se tratava, inquestionavelmente, de pescado, que é isento do ICMS, conforme art. 14, XIII do RICMS. Assim, de acordo com a cláusula 2º do art. 3º, Parte II do referido acordo internacional e art. 98, do CTN, o "bacalhau" importado também deve ser isento do imposto no Brasil. Que a matéria já se encontrava sumulada pelo STF (Súmula 575), em obediência ao disposto no tratado do GATT, segundo o qual, às mercadorias importadas de país dele signatário não podem ter regime tributário menos favorável que o assegurado às mercadorias nacionais. Esta decisão visava proibir a implantação de regras discriminatórias entre bens nacionais e estrangeiros, de modo a garantir a plenitude do regime do comércio internacional. Neste sentido e para corroborar sua tese de defesa, transcreveu as Súmulas 20 e 71 do TJ-BA que tratam da isenção do "bacalhau" do ICM.

Por derradeiro requereu a improcedência da autuação, vez que ao "bacalhau" importado da Noruega deve se dar o mesmo tratamento dado ao pescado nacional de quem ele é similar. Além do mais, advogou que não deveria ser desconsiderado pelo Órgão Julgador Administrativo que, sob o mando do poder judiciário através de medida liminar, obteve seu direito de proceder a circulação do bacalhau importado de país signatário do GATT sem precisar sujeitar-se ao arbítrio da insensatez dos agentes fiscais estaduais.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 44/49), ressaltando que a Cláusula 2º do Artigo 3º, Parte II, do Acordo GATT e as Súmulas 575 do STF e 20 do STJ confirmam a posição do Estado da Bahia, pois o que está garantido, por força do referido acordo e sumulado pelos tribunais do País, é que deve ser dada igualdade de tratamento tributário entre o produto importado do país signatário e o similar nacional. Nesta situação, o cerne da questão é saber se o bacalhau é isento do ICMS dentro do Estado da Bahia.

Discorrendo sobre a competência dos Estados de conceder isenções através de Convênios, assegurada pela Constituição Federal, e baseado na legislação pertinente, ressaltou que o bacalhau não estava elencado dentre as mercadorias que usufruíam tal benefício.

Afora tais considerações, disse que, mesmo que se considerasse o bacalhau como um tipo de pescado seco ou salgado, como pretendeu o impugnante, lembrou que com o término de vigência do Convênio 60/91, todas as espécies de peixe seco ou salgado passaram a ser oneradas com tributação normal do ICMS, razão pela qual não se podia mais falar que o similar nacional do bacalhau é isento do imposto. Lembrou que naquela época foi editado o Decreto nº 7.577/99, com efeitos no período de 01 de maio a 30 de setembro de 1999, quando ficou estabelecido que sobre o pescado haveria redução da base de cálculo em 100%, exceto para as operações que destinassem o produto à industrialização, ao pescado enlatado ou cozido e ao pescado seco ou salgado.

Pelo exposto, entendeu que para o correto cumprimento do Acordo GATT, e das Súmulas já referidas, o ICMS deve incidir, inclusive, sobre o bacalhau importado de países signatários do referido acordo.

Ratificou a ação fiscal.

VOTO

O Auto de Infração cobra ICMS relativo à importação de 12.500 quilos de bacalhau da Noruega, constante da DI nº 05/0098142-0, registrada em 28/1/2005, nº da LI 05/0007300-4 e Nota Fiscal de entrada nº 2447, emitida em 2/02/2005.

A discussão da lide diz respeito, exclusivamente, ao fato da empresa autuada entender que deve ser aplicado ao bacalhau importado da Noruega, país signatário do GATT, isenção do ICMS, nos termos do princípio da reciprocidade que rege o referido acordo internacional, com base no art. 98, do CTN e Súmula nº 575 do STF.

Antes da ação fiscal, o sujeito passivo impetrou Mandado de Segurança nº 624326-5/2005, obtendo Medida Liminar, expedida pelo Exmº Juiz de Direito da 10ª vara de Fazenda Pública da Comarca de Salvador, com o objetivo do fisco estadual se abster de exigir o pagamento do ICMS referente às suas operações de importação.

Nesta circunstância, conforme determinações do art. 117 do RPAF/99, com a redação dada pelo Decreto nº 8.001/01, a propositura de medida judicial pelo sujeito passivo importa a renúncia ao direito de defender-se na esfera administrativa ou a desistência da impugnação ou recurso interposto.

Assim, em face do art. 122, IV, do RPAF/99, está extinto o presente processo administrativo, de modo que o CONSEF deve abster-se de julgar, encaminhando-se os autos para inscrição do crédito tributário em dívida ativa, ficando este, contudo, com sua exigibilidade suspensa, aguardando a decisão final do Judiciário.

Voto pelo NÃO CONHECIMENTO da defesa, a qual resta prejudicada, ficando extinto o presente processo administrativo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª 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 Auto de Infração de nº **140777.0133/04-3**, lavrado contra **JD COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.**, devendo o mesmo ser encaminhado à PGE/PROFIS para adoção das medidas cabíveis.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de junho de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS – RELATORA

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR