

PROCESSO - A.I. Nº 207351.0016/00-2
RECORRENTE - NETGATE INTERNACIONAL DE ELETRÔNICA LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO DE REVISTA – Acórdão 1ª CJF nº 0182-11/02
ORIGEM - INFAZ ILHÉUS
INTERNET - 23.12.02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CS Nº 0210-21/02

EMENTA: ICMS. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito de admissibilidade do Recurso de Revista a indicação precisa de decisão divergente a ser tomada como paradigma e a conseqüente demonstração da identidade jurídica da mesma com a decisão recorrida. A decisão invocada diz respeito a fatos e fundamentos de direito diversos dos que são analisados no presente caso. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Revista impetrado pelo contribuinte em virtude da Decisão Recorrida ter considerado o Recurso Voluntário impetrado pelo sujeito passivo Provido Parcialmente. Vale destacar que o Recurso de Ofício teve ratificada pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal, a Decisão exarada no Acórdão 2ª JJF nº 0066-02/02.

O Auto de Infração foi lavrado imputando-se ao recorrente a falta de recolhimento do ICMS correspondente às importações de bens do ativo.

A Decisão Recorrida – fls. 186 a 188 – foi no sentido de julgar Procedente em Parte as exigências fiscais, com a seguinte fundamentação, que ora transcrevemos, “*in verbis*”:

“O Auto de Infração é decorrente da falta de recolhimento de ICMS correspondente às importações de mercadorias tributáveis realizadas pelo estabelecimento, conforme DIs relacionadas nos demonstrativos elaborados pelo autuante, estando devidamente comprovado nos autos que os bens foram destinados ao estabelecimento do autuado, conforme notas fiscais também discriminadas no levantamento fiscal.

O autuado alegou que procedeu estritamente como prevê a legislação quanto ao gozo do benefício do diferimento para importação de máquinas e equipamentos destinados ao seu ativo imobilizado.

De acordo com o art. 2º, inciso V, da Lei nº 7.014/96, nas entradas de mercadorias importadas do exterior por pessoa física ou jurídica, mesmo quando se tratar de bens destinados ao consumo ou ativo permanente do estabelecimento, o contribuinte deve recolher o imposto. Portanto, é legal a exigência do ICMS, neste caso.

A legislação estabelece que fica diferido o pagamento do ICMS nos recebimentos do exterior de máquinas e equipamentos destinados ao ativo imobilizado para o momento em que ocorrer a sua

desincorporação, devendo-se cumprir, dentre outras regras, a necessidade de prévio requerimento do interessado em cada caso, comprovar o preenchimento das condições para fruição do benefício, e que os bens se destinem à implantação ou ampliação da planta da produção (RICMS/97, art. 343, inciso XLVIII, alínea “a”, itens 3 e 4).

Como se observa, o caso em exame está enquadrado na regra estabelecida na legislação, constatando-se nos autos que o autuado comprovou ter requerido o reconhecimento do regime de diferimento para algumas DIs, ficando outras sem qualquer solicitação pelo interessado. Assim, o contribuinte trouxe aos autos documentos suficientes para descaracterizar parte da autuação, considerando a existência de processos em que o autuado teve reconhecido o direito ao benefício do diferimento através de DIs (fls. 33 e 34, 38 e 39, 44 e 45 do PAF). Por isso, o autuante elaborou novo demonstrativo referente à Auditoria Fiscal nas Importações excluindo os valores relativos ao benefício do diferimento reconhecido pela SEFAZ, sendo apurado que o valor correto do imposto devido pelas importações realizadas pelo estabelecimento autuado que é de R\$31.702,66, conforme novo demonstrativo de fl. 180.

Vale ressaltar, que em consequência da informação fiscal e dos novos valores apurados pelo autuante, o contribuinte foi intimado a tomar conhecimento, cujo recebimento da intimação está comprovado através do “AR” de fl. 182, inexistindo qualquer impugnação.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, haja vista que após o refazimento dos cálculos efetuados pelo autuante, o imposto apurado ficou reduzido para R\$31.702,66. ”

Irresignado, o sujeito passivo interpõe o presente Recurso Voluntário – fls. 200 a 209 – onde pede a total improcedência da autuação, trazendo os seguintes argumentos:

- 1 – Que a Junta de Julgamento Fiscal desconsiderou sua condição particular de estabelecimento industrial localizado no Distrito Industrial de Ilhéus – Pólo de Informática, possuidor de certificado de habilitação para operar no diferimento do ICMS, desde o início de suas atividades;
- 2 – Que não tomou conhecimento da elaboração de novo demonstrativos de débito pelo autuante, realizado quando da sua informação fiscal, portanto não poderia a JJF afirmar que inexistiu qualquer impugnação aos novos valores apresentados;
- 3 - Que embora tenha sido reduzido o valor do débito inicialmente apurado, ainda não se fez justiça, pois totalmente indevida a exigência fiscal.
- 4 – Cita e transcreve o Decreto nº 4316/95 e suas alterações posteriores, e conclui que os bens do ativo importado destinaram-se à implantação, ampliação e automação da sua planta de produção, gozando de diferimento assim, como produtos, componentes, partes e peças importadas;
- 5 – Afirma que das adições das DIs que remanesceram após o julgamento de Primeira Instância constam produtos, componentes, partes e peças sobre as quais dispõem as Portarias nºs 340/95 e 895/99, não sendo bens do ativo, ao contrário do quanto dito pelo autuante. Apresenta quadro, onde consta o número das notas fiscais que remanesceram, as respectivas DIs e a discriminação das mercadorias. Conclui requerendo a Improcedência total do Auto de Infração, por entender que o

reconhecimento do diferimento é ponto pacífico, considerando que comprovou o preenchimento das condições exigidas pelo decreto citado.

A PROFAZ, em seu Parecer – fls. 223 e 224 - opina pelo não provimento do Recurso, por entender que suas razões são insuficientes para alterar o Julgado, e que o recorrido não comprovou haver obedecido às condições exigidas para o gozo do benefício fiscal, restando tipificada a infração detectada pelo preposto fiscal, não tendo o contribuinte acostado até o momento prova do requerimento reconhecendo o regime de diferimento nas importações objeto da autuação..

VOTO DA RELATORA DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

“Da análise da legislação aplicável à matéria - Decreto nº 4.316/95 e Portarias nºs 340/95 e 895/99 – constatamos que a aplicação do regime de diferimento na importação de bens do ativo por estabelecimentos industriais, inicialmente condicionava-se às regras do art. 343, inciso XLVIII, do RICMS/97, aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Tal regramento determinava o diferimento do lançamento do ICMS na importação de máquinas e equipamentos por estabelecimentos industriais, para integração ao seu ativo imobilizado, desde que fossem atendidos os requisitos insertos nas alíneas “a” a “c” deste inciso. Dentre estes requisitos exigia-se que os bens se destinassem à implantação, ampliação ou automação da planta de produção do estabelecimento, bem como se exigia a obrigatoriedade de prévio reconhecimento do regime, através de requerimento dirigido à autoridade competente.

A partir da publicação do Decreto nº 7737/99, com efeitos a partir de 31.12.99, acrescentou-se o art. 1º-A, ao Decreto nº 4.316/95, passando-se a conceder o regime de diferimento *específico* para os estabelecimentos industriais fabricantes beneficiários deste último decreto, na importação de bens do ativo imobilizado, bem como matérias primas, material intermediário e embalagens a serem utilizados exclusivamente no processo produtivo. Para uso deste diferimento, não havia a obrigatoriedade de prévio requerimento, nem tampouco de atendimentos aos demais requisitos estabelecidos no dispositivo mencionado no parágrafo anterior, bastando a habilitação para operar neste regime.

De fato, assiste razão à Decisão Recorrida ao fundamentar a manutenção da exigência pelo não atendimento das regras dispostas no art. 343 citado, posto que, à época das importações objeto da autuação, esta era a norma aplicável às importações de bens do ativo por qualquer estabelecimento industrial situado neste Estado. Como vimos, somente a partir de 31.12.99 passou-se a conceder diferimento específico para a importação de bens do ativo por parte de estabelecimentos industriais beneficiários do Decreto nº 4.316/95.

Por outro lado, verificamos que alguns produtos arrolados na exigência fiscal, e que remanesceram após o julgamento de Primeira Instância, de fato não são bens do ativo, mas, no entanto, também não gozam de diferimento, caso dos produtos elencados nas Notas Fiscais nºs 1284 (DI 9908894048-03) e 1217 (DI 9908348094-01). Os demais, embora possam caracterizar-se como bens do ativo e como componentes parte e peças utilizadas no processo produtivo da empresa, não estão arrolados nas Portarias nºs 340/95 e 895/99 (ao contrário do afirmado pelo recorrente) que elencam os produtos que são atingidos pelo benefício, a teor do art. 5º, inciso II, do Decreto nº 4316/95, à exceção do produto Kit de sobressalentes, objeto da Nota Fiscal nº 1083 – DI 9811643750-01, Código da NBM/NCM-SH nº 8499 90.90, arrolado na Portaria nº 895/99.

Do exposto, como o recorrente não logrou comprovar que os produtos que se caracterizam como componentes, partes e peças, remanescentes do Julgado de Primeira Instância, estão arrolados nas citadas Portarias (que, registre-se, arrolam os produtos por código da NBM/NCM-SH), bem como os bens do ativo não tiveram o reconhecimento do diferimento sob a égide do art. 343, inciso XLVIII, vigente na ocorrência da importação objeto da autuação, somos pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, para excluir o valor do imposto relativo ao produto Kit de Sobressalente, modificando-se a Decisão Recorrida.

Quanto ao Recurso de Ofício, somos pelo NÃO PROVIMENTO do mesmo, visto que correta a exclusão por parte da Junta de Julgamento Fiscal do imposto exigido em relação aos bens importados que tiveram o regime de diferimento reconhecido pela Diretoria de Tributação, conforme Pareceres acostados aos autos, às fls. 33 e 34, 38 e 39 e, 44 e 45.”

RECURSO DE REVISTA

A empresa recorrente indicou à fl. 252 da sua peça recursal, o Acórdão 1ª CJF nº 0024/99 como paradigma para obter a admissibilidade perseguida. (Abaixo transcrevo o Acórdão supracitado).

ACÓRDÃO 1ª CJF nº 0182-11/02

EMENTA: ICMS. IMPORTAÇÃO. RECEBIMENTO DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS PROCEDENTES DO EXTERIOR. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Incide o ICMS sobre mercadorias tributáveis importadas do exterior, mesmo quando se tratar de bens destinados ao ativo permanente do estabelecimento e, no caso de diferimento, devem ser cumpridas as exigências regulamentares. Defesa elide parcialmente a acusação fiscal com a apresentação de documentos comprobatórios. Em sede de Recurso, o recorrente comprova que parte das mercadorias importadas refere-se a componentes abrangidos pelo regime de diferimento, Decreto nº 4316/95, listadas na Portaria nº 895/99. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

PARADIGMA - ACÓRDÃO CJF nº 0024/99

EMENTA: ICMS. TRÂNSITO DE MERCADORIAS. DIFERIMENTO. ERRO NA AVALIAÇÃO DA BASE DE

CÁLCULO. Cabe a exigência do imposto somente em etapa de comercialização (saídas) posterior. Ao considerar-se como inexistente a tributação na operação beneficiada com o diferimento, torna-se irrelevante a atualização dos valores destacados em nota fiscal de simples faturamento por ocasião da entrega da mercadoria. Auto de Infração julgado **IMPROCEDENTE**. Recurso **NÃO PROVIDO**, para manter e homologar a decisão recorrida. Decisão unânime.

Ressalta o Recorrente, que diante da inusitada autuação, teve imensa dificuldade em encontrar decisão paradigma para tal.

Entretanto, da leitura da decisão acima transcrita destaque-se que o nexo entre ela e a questão em discussão é a figura do diferimento, que, como já sobejamente comprovado, neste caso, é um fato.

Assim, pede que seja o Recurso de Revista Conhecido.

No mérito, a empresa diz que efetivamente, importou bens para ativo imobilizado, bens estes destinados à implantação, ampliação e automação de sua planta de produção, assim como produtos, componentes, partes e peças, gozando do benefício de diferimento a que faz jus, como estabelecimento industrial localizado no Distrito Industrial de Ilhéus – Pólo de Informática, neste Estado.

A despeito da compreensão do agente autuante de que, o conteúdo das adições de algumas DI's arroladas na autuação, ao final consideradas remanescentes, como saldo ainda devedor, e confirmado pelos ilustres relatores da 2ª JJF e, 1ª Câmara (em parte), que, nesse entendimento basearam seus votos, a defendente demonstrou que as mesmas constituem-se efetivamente em produtos, componentes, partes e peças sobre as quais dispõem as Portarias 340/95 e 895/99, citadas pelo autuante em sua informação fiscal e, para as quais, goza do benefício do diferimento. (Traz demonstrativo à fl. 259 do Recurso de Revista).

Afirma que conforme descrito na fl.259, o reconhecimento do diferimento nos casos supracitados é ponto pacífico, considerando que a requerente comprovou as condições exigidas, atendendo aos ditames de Lei, não podendo, em hipótese alguma, constar nenhum valor a título de saldo remanescente de ICMS a recolher.

Desse modo, a defendente, considerando não ter cometido infração a qualquer dispositivo legal, vez que procedeu estritamente como prevê a legislação quanto ao exigido para o gozo do benefício do diferimento para a importação de produtos, componentes, partes e peças, bem como de máquinas equipamentos destinados ao seu ativo imobilizado, bens estes, vale mais uma vez ressaltar, destinados à implantação, ampliação e automação da planta de produção de seu estabelecimento industrial, não pode, injustamente, ter contra si a seguinte acusação: “O contribuinte importou bens para ativo imobilizado e não recolheu ICMS relativo às cotadas importações”.

Concluindo, pede Provimento do Recurso de Revista, solicitando a reforma de mérito a decisão atacada com o conseqüente julgamento pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração, por ser essa a decisão que culminará com a aplicação da tão perseguida JUSTIÇA.

A PROFAZ forneceu Parecer de fl. 268, nos seguintes termos:

“A 2ª JJF considerou o auto parcialmente procedente, excluindo parte da autuação em que restou comprovado o preenchimento dos requisitos para o diferimento. O Recurso Voluntário foi parcialmente provido pela 1ª CJF, que excluiu parte da autuação referente aos fatos geradores ocorridos após a modificação da legislação que excluiu parte da autuação referente aos fatos geradores ocorridos após a modificação da legislação que deixou de exigir pedido específico do contribuinte para gozo do diferimento, pois foi instituído pela legislação especificamente.

A Autuada apresenta Recurso de Revista trazendo como paradigma uma decisão que versa sobre a inaplicabilidade da cobrança referente a atualização de valor destacado em nota fiscal de simples faturamento quando da entrega da mercadoria uma vez que considerou-se inexistente a tributação na operação beneficiada com o diferimento.

Da análise da decisão, verifico que não há identidade jurídica entre ambas, pois a decisão recorrida versa sobre a aplicabilidade ou não do diferimento na importação de bens para o ativo fixo, por empresa integrante do Pólo de Informática de Ilhéus, enquanto a trazida como paradigma trata sobre a inaplicabilidade da exigência de imposto sobre a atualização de valor em operação amparada pelo diferimento.

Em sendo assim, o opinativo é pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso.”

VOTO

Do exame dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, mormente o Recurso de Revista, constatei que a empresa Recorrente indicou como paradigma para obter a admissibilidade da sua peça recursal o Acórdão 1ª Câmara nº 0024/99. Entretanto, verifiquei que realmente não existe identidade jurídica entre a decisão recorrida e a oferecida como paradigma, porque, como muito bem explicitou a Douta PROFAZ em seu Parecer, a decisão recorrida versa sobre a aplicabilidade ou não do diferimento na importação de bens para o ativo fixo, enquanto a paradigma trata sobre a inaplicabilidade da exigência de imposto sobre a atualização de valor em operação amparada pelo diferimento.

Como vimos são questões que não se coadunam, não trazendo posição jurídica aplicada à matéria guerreada. Assim, concedo o meu voto pelo NÃO CONHECIMENTO do Recurso de Revista apresentado, mantendo integralmente a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO CONHECER** o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207351.0016/00-2**, lavrado contra **NETGATE INTERNACIONAL DE ELETRÔNICA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$31.441,58**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2002

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE – REPR. DAPROFAZ