

A. I. N° - 148593.0102/04-5
AUTUADO - PERBRÁS – EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - JOAQUIM TEIXEIRA LIMA NETO
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 14. 06. 2005

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0185-04/05

EMENTA: ICMS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ESCOLHA DA VIA JUDICIAL. ESGOTADA A INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. A escolha da via judicial pelo sujeito passivo, importa em 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

O presente Auto de Infração, lavrado em 26/10/04, pela fiscalização do trânsito de mercadorias, exige ICMS no valor de R\$499,54, pelo seu não recolhimento no momento do desembarço aduaneiro de mercadorias importadas, conforme Declaração de Importação nº 04/1047518-6, cujo importador estabelecido neste Estado.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal, fls. 17/23, esclareceu ser uma empresa prestadora de serviços (item 35 da Lista de Serviço), executando serviços de perfuração, completação, restauração, estimulação, pescaria e abandono de poços petrolíferos e a assistência técnica, o que exige a importação, vez por outra, de componentes e equipamentos a serem utilizados na realização de seus serviços.

Diz que a exigência é indevida, ilegal e constitucional, haja vista que a competência outorgada ao Estados, pelo artigo 155, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal para instituir o ICMS sobre as operações de importação, não alcança as operações realizadas por pessoas físicas ou jurídicas que não sejam contribuintes do referido imposto.

Aduz que ingressou em juízo mediante o Mandado de Segurança nº 9.417.544/02 e obteve a medida liminar, a qual determina que a Superintendência da Administração Tributária do Estado da Bahia se abstenha de exigir o pagamento do ICMS referente às operações de importação de bens realizadas peã empresa, todavia, o autuante lavrou o Auto de Infração em lide para evitar a decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Argumenta que o crédito tributário só poderia ser formalizado sem qualquer multa, seja fiscal, seja de mora, pois o deficiente não estava em mora ou inadimplente, uma vez que o não pagamento ocorreu em função de uma decisão judicial, citando a Lei 9.430/96, que consolidou, no âmbito federal, esse entendimento.

Discorre sobre a impossibilidade do crédito tributário ora reclamado ser inscrito em dívida ativa, antes de esgotado o prazo de pagamento fixado por decisão final proferida no processo judicial em andamento, oportunidade em que transcreveu o teor do art. 201, do CTN, para embasar a sua alegação.

Ao final, solicita pela procedência parcial da autuação, uma vez que o mérito da mesma já está sendo discutido através da via judicial, excluindo-se do crédito constituído a parcela inerente às penalidades (multa de infração e acréscimos moratórios), bem como seja determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com a consequente não inscrição em dívida ativa.

Na informação fiscal, à fl. 36, o autuante descreveu, inicialmente, o motivo da lavratura do presente Auto de Infração, bem como fez um resumo das alegações defensivas.

Em seguida, aduziu ter sido correta a lavratura do Auto de Infração, no intuito de preservar os interesses do Estado, uma vez que o RICMS, em seu art. 36, § 1º, I, assim preconiza:

“§ 1º É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade:

I - importe mercadorias ou bens do exterior, ainda que os destine ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente do seu estabelecimento”;

Ao finalizar, diz manter a autuação e que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Após analisar os elementos que instruem o PAF, constatei que o sujeito ingressou na esfera judicial com o Mandado de Segurança (Processo nº 9.417.544/02), tendo obtido medida liminar, para que o Superintendente de Administração Tributária do Estado da Bahia, se abstenha de exigir o pagamento do ICMS referente às operações de importação de bens realizadas pela empresa para utilização em sua prestação de serviços.

Apesar de decisão acima, foi lavrado o presente Auto de Infração pelo autuante, para resguardar a Fazenda Estadual dos efeitos da decadência, entretanto, fica suspensa a sua exigibilidade, conforme dispõe o art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

Com referência a autuação, o art. 126, do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB determina que:

“Art. 126 - Escolhida a via judicial pelo contribuinte, fica prejudicada sua defesa ou Recurso Voluntário, importando tal escolha à desistência da defesa ou do recurso interposto, considerando-se esgotada a instância administrativa, devendo o processo administrativo ser remetido à Procuradoria da Fazenda Estadual para controle da legalidade e adoção das medidas cabíveis.”

No mesmo sentido, o art. 125, II do mesmo diploma legal, com a nova redação dada pela Lei nº 7.438, de 18/01/99, estabelece que não se inclui na competência dos órgãos julgadores, a questão sob apreciação do Poder Judiciário ou por este já decidida.

Ante o exposto, o meu voto é no sentido de considerar PREJUDICADA a defesa apresentada e declarar EXTINTO o presente PAF, devendo os autos ser encaminhado a PGE/PROFIS, nos termos do inciso II, do § 1º do art. 117, do RPAF/99, para adoção das providências cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a 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 nº 148593.0102/04-5, lavrado contra PERBRÁS – EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES 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/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA