

PROCESSO - A. I. Nº 277830.0046/05-9
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - OPTEC TECNOLOGIA LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0238-03/6-06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 23/11/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0463-12/06

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Ficou comprovado que a entrada física de diversas mercadorias importadas ocorreu em outro Estado, por isso, o autuante refez os cálculos, ficando reduzido o débito exigido. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. FALTA DE EXIBIÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL COMPROBATÓRIO DO DIREITO AO CRÉDITO. Infrações elididas de acordo com as comprovações apresentadas pelo contribuinte, que foram acatadas pelo autuante. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal (3ª JJF), nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão exarada no Acórdão JJF Nº 0238-03/06, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado para cobrar ICMS, no valor de R\$ 80.634,83, em virtude das seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 10.077,29, em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios. Trata-se de recolhimento a menos do ICMS em razão da não inclusão de despesas aduaneiras na base de cálculo do imposto.
2. Deixou de recolher o ICMS, no valor de R\$ 35.278,77, nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Refere-se às DIS nºs 02/0594986-4 e 02/981149, datadas de 05/07/02 e 05/11/02, respectivamente.
3. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, no valor de R\$ 35.278,77, sem a apresentação do competente documento comprobatório do direito ao referido crédito.

O autuado impugnou o lançamento e, inicialmente, explicou que firmou contrato com a Companhia de Gás de São Paulo (COMGÁS), no qual se obrigou a fornecer a essa empresa equipamentos importados do exterior. Aduziu que os referidos equipamentos foram desembarcados no Porto de Santos, sendo em seguida remetidos para a COMGÁS, sem transitar fisicamente pelo estabelecimento importador.

Relativamente às Infrações 1 e 2, o autuado disse que o imposto em questão não é devido à Bahia, pois os bens importados ingressaram fisicamente no Estado de São Paulo.

Quanto à Infração 3, o autuado reconheceu que se creditou indevidamente, porém argumentou que o valor indevidamente apropriado na entrada foi anulado por um débito, também indevido, na saída dos mesmos bens. Alegou que esses equívocos se anularam reciprocamente, portanto, não houve prejuízo para o estado da Bahia.

Na informação fiscal, o autuante afirmou, em relação à Infração 1, que a exigência referente às DIs 01/1.094.167, 01/1.1165.909, 01/1.184.657, 02/462909, 02/906539 e 02/986804 não procede, pois os bens importados foram desembaraçados em outro estado, onde ocorreu a entrada física dos mesmos. Quanto às DIs 01/65045, 01/401735 e 01/1.703.777, manteve a autuação. Assegurou que, após a correção, o ICMS devido passa de R\$ 10.077,29 para R\$ 1.348,18.

Quanto à Infração 2, o autuante disse que o confronto das Notas Fiscais n^{os} 435 e 454 com as de n^{os} 434 e 451 comprova que os bens importados são os mesmos que ingressaram fisicamente no estabelecimento destinatário no estado de São Paulo. Opinou pela improcedência da infração.

Relativamente à Infração 3, o auditor acatou a alegação defensiva pertinente à anulação dos créditos fiscais por entender que o autuado, ao se debitar indevidamente em seus livros fiscais, apurou e recolheu corretamente o tributo pelo regime normal. Também opinou pela improcedência desse item do lançamento.

O autuado foi notificado acerca do resultado da informação fiscal, porém não se pronunciou.

Por meio do Acórdão JJF N° 0238-03/06, a Infração 1 foi julgada procedente em parte, no valor de R\$ 1.348,18. O ilustre relator da Decisão recorrida, após transcrever dispositivos legais pertinentes à matéria em lide, fundamentou o seu voto no resultado da informação fiscal e no fato de que *“a legislação tributária, de forma clara, estabelece que o ICMS incidente na importação de mercadorias procedentes do exterior, pertence ao Estado onde ocorrer a entrada física da mercadoria importada”*.

A Infração 2 foi julgada improcedente, pois entendeu a primeira instância que o ICMS em questão é devido ao estado de São Paulo, uma vez que os bens importados ingressaram fisicamente no estabelecimento destinatário localizado naquela unidade da Federação.

A Infração 3 também foi julgada improcedente. O ilustre relator fundamentou o seu voto no fato de que o crédito fiscal indevidamente creditado foi anulado pelo lançamento efetuado a débito indevidamente, não havendo, assim, prejuízo para o Estado da Bahia.

Considerando que o valor da desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 3ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão.

VOTO

Quanto à Infração 1, a parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual cinge-se às operações de entradas de bens importados do exterior, constantes nas Declarações de Importação (DI) n^{os} 01/1.094.167, 01/1.1165.909, 01/1.184.657, 02/462909, 02/906539 e 02/986804.

Analisando os documentos de fls. 14/16, 20/34 e 56/62, observo que os bens referentes às DIs citadas acima foram importados pelo recorrido, localizado no estado da Bahia. Os referidos bens foram desembaraçados no Porto de Santos, de onde saíram para o estabelecimento da COMGÁS localizado no Estado de São Paulo, sem terem transitado pelo estabelecimento do importador. Esses fatos, além de demonstrados nos autos, foram expressamente reconhecidos pelo autuante.

A Constituição Federal, no inciso IX do § 2º do artigo 155, prevê que o ICMS incidirá sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior, *“cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento destinatário da mercadoria, bem ou serviço”*.

Ao traçar as normas gerais do ICMS, a Lei Complementar 87/96, no seu art. 11, determina que o local da operação, para os efeitos da cobrança do imposto estadual e definição do estabelecimento responsável, tratando-se de mercadoria ou bem importado do exterior é *o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física*.

Ao instituir o ICMS no Estado da Bahia, a Lei n° 7.014/96, no seu art. 13, repetiu a mesma redação da Lei Complementar n° 87/96, prevendo que quando se tratar de mercadoria ou bem importado do exterior é *o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física*.

Ao regulamentar o disposto no art. 13 da Lei n° 7.014/96, o Regulamento do ICMS do Estado da

Bahia, aprovado pelo Decreto nº 6284/97, no seu art. 573, I, assim dispõe:

Art. 573. Nas operações de importação de mercadorias ou bens procedentes do exterior, cabe o recolhimento do imposto sobre elas incidente à unidade federada:

I - onde estiver situado o estabelecimento em que ocorrer a entrada física das mercadorias ou bens, quando destinados a unidade federada diversa da do domicílio do importador, sem que os mesmos transitem pelo estabelecimento importador;

Considerando os dispositivos legais citados acima, os elementos probantes acostados ao processo e que os bens foram destinados fisicamente a estabelecimento localizado no Estado de São Paulo sem transitar pelo estabelecimento do importador; entendo que a Decisão recorrida foi acertada, pois, nessa situação, o ICMS em questão pertence ao Estado de São Paulo. Esse posicionamento está de acordo com o entendimento aceito de forma pacífica neste CONSEF.

No que tange à Infração 2, a qual foi julgada improcedente, foi acertada a Decisão recorrida, pois, conforme bem demonstrado pelo próprio autuante na informação fiscal, os bens importados foram destinados fisicamente à COMGÁS, empresa localizada no estado de São Paulo, sem transitar pelo estabelecimento do importador. Dessa forma, o ICMS a ser exigido no momento do desembaraço aduaneiro dos bens era devido àquela unidade da Federação.

Relativamente à Infração 3, também julgada improcedente, não merece qualquer reparo a Decisão recorrida, haja vista que os documentos fiscais acostados ao processo mostram que, apesar de ter o recorrido se creditado indevidamente, ele também se debitou indevidamente, não havendo, desse modo, qualquer prejuízo ao Estado da Bahia. Ressalto que o próprio autuante na informação fiscal diz que o imposto foi devidamente recolhido pelo regime normal, mediante o sistema de créditos e débitos.

Pelo acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, para homologar a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer reparo.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 277830.0046/05-9, lavrado contra **OPTEC TECNOLOGIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.348,18**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de outubro de 2006.

TOSLTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS