

A. I. N° - 148593.0122/03-8
AUTUADO - PERBRÁS – EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - JOAQUIM TEIXEIRA LIMA NETO
ORIGEM - IFMT-DAT/METRO
INTERNET - 16. 03. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0054-04/06

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. BENS DESTINADOS A EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Empresa prestadora de serviço quando realiza operação de circulação de mercadoria é obrigada a pagar o ICMS. No caso de importação esta obrigação consta expressamente em lei. Defesa prejudicada quanto a apreciação do mérito tendo em vista a matéria se encontrar *sub judice* no âmbito do Poder Judiciário, o que importa em presunção de legitimidade do Auto de Infração. Exigibilidade do crédito tributário suspensa. **2. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E DE MORA.** A multa por descumprimento da obrigação principal, proposta pelo autuante, é a prevista no art. 42, II, “F”, da Lei nº 7.014/96, e se aplica ao presente caso, pois o imposto deixou de ser recolhido tempestivamente. Os acréscimos moratórios abrangem o período em que a exigibilidade do crédito tributário estiver suspensa, conforme regra inserta nos art. 101, § 3º, e 102, § 1º, da Lei nº 3.956/81 (COTEB). Auto de Infração **PROCEDENTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 22/09/03, para exigir o ICMS no valor de R\$2.080,93, acrescido da multa de 60%, por falta de recolhimento do imposto, no momento do desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas pelo estabelecimento.

O autuado, folhas 29 a 36, impugnou o lançamento tributário, argumentando que é uma empresa exclusivamente prestadora de serviços, com a execução de serviços de perfuração, completação, restauração, estimulação, pescaria e abandono de poços petrolíferos e a assistência técnica e serviços técnicos relacionados com essas atividades, o que exige a importação, vez por outra, de componentes e equipamentos a serem utilizados na realização de seus serviços.

Alega que a exigência fiscal é ilegal e inconstitucional, haja vista que a competência outorgada aos Estados, pelo artigo 155, inciso IX, ”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.

Assevera que ingressou em juízo com o Mandado de Segurança nº 9.417.544/02 e obteve medida liminar, folhas 18 a 21, sentença que o autuante lavrou o Auto de Infração em lide para evitar uma possível decadência do direito de constituir o crédito tributário.

Salienta que, em seu entendimento, como a matéria encontra-se em discussão no âmbito judicial, a aplicação de multa é totalmente indevida, pois encontra-se amparado por ordem judicial.

Aduz que o vencimento do crédito tributário, nos termos do art. 160, do CTN, somente ocorre 30 (trinta dias) depois da data em que for notificado, da decisão judicial desfavorável transitada em julgado, citando o artigo 201, do Código Tributário Nacional e doutrina, para embasar sua tece.

Ao finalizar, requer a procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante ao prestar informação fiscal, folhas 41 e 42, aduz que o legislador não pretendeu “isentar do pagamento do ICMS aqueles que importem mercadorias ou bens para uso ou consumo, mesmo porque o RICMS/BA em seu Art. 36, define que é contribuinte do ICMS”, devendo o tributo ser pago no momento do desembarço aduaneiro, acorde o artigo 572, do RICMS/97. Cita o Acórdão CJF nº 0151/99 para reforçar seu argumento.

Ao finalizar, opina pela procedência do Auto de Infração.

A 3ª JJF através do Acórdão nº 0175-03/04, tendo em vista que o autuado havia impetrado Mandado de Segurança, obtendo Medida Liminar com o objetivo do fisco estadual se abster de exigir o pagamento do ICMS referente às operações de importação de bens realizadas para utilização em suas prestações de serviços, em face do art. 117, do RPAF/99 extinguiu o processo administrativo e o encaminhou à dívida ativa, ficando com sua exigibilidade suspensa, aguardando a decisão final do Judiciário, folhas 46 a 48.

A PGE/PROFIS às folhas 69/73, com fundamento no artigo 114, II e § 1º do Decreto nº 7.629/99 e no art. 119, II, e § 1º da Lei nº 3.956/81 (COTEB) e alterações posteriores, representou à este CONSEF para que fosse declarada a nulidade da Decisão proferida pela 3ª JJF.

Através do Acórdão nº CJF 0468-12/05, folhas 76/77, a 2ª Câmara de Julgamento Fiscal acolheu a Representação proposta pela PGE/PROFIS, declarando a nulidade da Decisão de Primeira Instância e retornando os autos a Junta de Julgamento Fiscal para que seja apreciada e julgada, a questão relativa à aplicação da multa e acréscimos moratórios.

O autuado foi comunicado da decisão prolatada fls. 82/83, porém não se manifestou.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o PAF, observei que a matéria em discussão no presente lançamento foi objeto de Mandado de Segurança (Processo nº 9417544/02), impetrado contra Fazenda Pública Estadual, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário

De acordo com o disposto no art. 126, do Código Tributário do Estado da Bahia – COTEB, a escolha da 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.

Em razão da decisão acima, a presente autuação objetivou apenas constituir o crédito tributário, no sentido de resguardar à Fazenda Estadual dos efeitos da decadência, contudo, fica sobrestada a sua exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

Todavia, a questão do mérito da autuação será decidida pelo Poder Judiciário, quando se manifestar sobre o mérito da lide.

No tocante ao argumento defensivo relativo à multa e acréscimos moratórios, sob o argumento de que o crédito tributário só poderia ser exigido sem qualquer multa, seja a fiscal, seja a de mora, pois o recorrente não estaria em mora ou inadimplente, por estar suspensa a exigibilidade do crédito por conta da interposição de mandado de segurança, o mesmo não pode acolhido, por falta de previsão na legislação Estadual. A multa e os acréscimos moratórios estão devidamente previstos na Lei 7.014/96, e fazem parte do lançamento tributário, em casos de infrações ao ICMS.

Ressalto que a Lei nº 9.430/96, citada pelo autuado em sua defesa, não se aplica aos tributos estaduais. Trata-se de uma lei que regulamenta a constituição do crédito tributária de competência do Governo Federal, não tendo qualquer aplicação na constituição do lançamento tributário estadual.

Do exposto, a defesa fica prejudicada quanto ao exame do seu mérito e o Auto de Infração é procedente, ficando, contudo, suspensa a exigibilidade do crédito tributário até a decisão final da lide pelo Poder Judiciário, devendo a PGE/PROFIS tomar as medidas cabíveis.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, o Auto de Infração nº **148593.0122/03-8**, lavrado contra **PERBRÁS – EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado na forma regulamentar e, em seguida, encaminhados os autos à PGE/PROFIS para as providências de sua alçada, até decisão final da lide na esfera judicial.

Ressalve-se que a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa, nos termos do art. 151, IV, do CTN, até a decisão final do Mandado de Segurança impetrado pelo autuado.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de março de 2006.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA – JULGADOR