

A. I. N° - 277993.0163/05-2
AUTUADO - PERBRÁS- EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES LTDA
AUTUANTE - VERA MARIA PINTO DE OLIVEIRA
ORIGEM - IFMT METRO
INTERNET - 19/04/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0118-03/06

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. EQUIPAMENTOS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO A IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. A mercadoria é tributada normalmente, conforme previsto na legislação estadual. Existência de Ação Cautelar. Defesa prejudicada quanto à apreciação do mérito, tendo em vista que a matéria se encontra *sub judice* no âmbito do Poder Judiciário. Exibibilidade do crédito suspensa. 2. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E DE MORA. A multa por descumprimento de obrigação principal é a prevista na legislação e se aplica ao presente caso, uma vez que o imposto deixou de ser recolhido tempestivamente. Os acréscimos moratórios abrangem o período em que a exibibilidade do crédito tributário estiver suspensa, consoante a regra do art. 101 § 3º e 102 § 1º, da Lei 3956/91 (COTEB). Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 23/11/2005, refere-se à exigência de ICMS relativo a importação de mercadorias sujeitas ao pagamento do imposto, apurada através de auditoria no trânsito de mercadorias no valor de R\$11.015,21, com multa aplicada de 60%.

O autuado apresenta impugnação tempestiva, às fls. 35 a 44 do presente processo administrativo fiscal, arguindo que se trata de empresa exclusivamente prestadora de serviços, estando sua atividade relacionada à exploração de petróleo (item 35 da Lista de Serviços, anexa ao Decreto nº 406/68), desenvolvendo especificamente serviços de perfuração, completação, restauração, estimulação, pescaria e abandono de poços petrolíferos e a assistência técnica e serviços técnicos relacionados com essas atividades, e que necessita realizar esporadicamente, importação de determinados componentes e equipamentos. Alega a inconstitucionalidade da exação fiscal, por ferir a competência tributária outorgada aos Estados pelo art. 155, inciso IX, alínea “a” da Carta Magna e que as operações realizadas pelo autuado não são alcançadas pelo ICMS, por se tratar de importação feita por pessoa física ou jurídica não contribuinte do imposto. Afirmar ainda, na sua defesa, que impetrou Mandado de Segurança nº 9.417.544/02, obtendo medida liminar para que o Estado da Bahia se abstenha de exigir o pagamento do ICMS referente às operações de importação de bens realizadas pelo defendente, concluindo que os valores relativos ao ICMS das referidas operações vêm sendo depositados judicialmente. Contesta a aplicação de penalidades pecuniárias, arguindo que a conduta do autuado estava amparada por ordem judicial. Aduz, ainda, que o crédito tributário não pode ser inscrito na dívida ativa por força da suspensão da sua exibibilidade garantida pelo aludido Mandado de Segurança. Entende que a formalização do crédito tributário só poderia ter sido efetivado sem aplicação de qualquer multa, seja a fiscal ou de mora, pois o autuado não se encontrava inadimplente. Cita as disposições do artigo 63 e parágrafos da Lei

9.430/96 que reza pela não incidência de multa de mora desde a concessão da medida judicial até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição. Se insurge contra a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, argumentando que o referido crédito encontra-se com sua exibibilidade suspensa por força de medida liminar. Conclui requerendo a procedência parcial da autuação, tendo em vista que o seu mérito já está sendo discutido em juízo, solicitando a exclusão das parcelas inerentes às penalidades (multa e acréscimos moratórios) e a não inscrição do débito em dívida ativa.

Os autuantes, por sua vez, na sua informação fiscal (fls 54 a 55) confirmam integralmente a autuação, e que o Auto de Infração foi lavrado em 23/11/2005, com suporte na Lei Complementar 87/96, como também pela Lei 7014/96, afirmando que a operação realizada pelo defendente está dentro do campo de incidência do ICMS (art. 2º, parágrafo 1º, inciso I da Lei Complementar 87/96 e artigo 2º inciso V da Lei 7.014/96), tendo ocorrido o fato gerador do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro das mercadorias constantes da DI nº 05/104822-8 de 08/11/2005 conforme artigo 12, inciso IX da Lei Complementar 87/96 e artigo 4º, inciso IX da Lei 7.014/96. Entende que, enquanto não for proposta ação direta de inconstitucionalidade por decisão definitiva do STF e com a conseqüente suspensão da execução da lei declarada inconstitucional pelo Senado Federal, os retro mencionados diplomas legais são plenamente legítimos e eficazes. Afirma que os fatos não foram questionados pelo autuado, e que o lançamento de ofício foi realizado para evitar a decadência do direito de constituir o crédito tributário pela Fazenda Estadual. Conclui, requerendo a procedência da exigência fiscal.

VOTO

O auto de infração em lide foi lavrado para exigência do ICMS devido na importação de bens por empresa que desenvolve serviços de perfuração, completação, restauração, estimulação, pescaria e abandono de poços petrolíferos e a assistência técnica e serviços técnicos relacionados com essas atividades no valor de R\$11.015,21, cuja exigibilidade encontra-se suspensa, por força de medida liminar judicial.

O tema ora discutido, objeto de freqüentes controvérsias, encontra-se pacificado pelos Tribunais Superiores quando o poder constituinte derivado, através da Emenda Constitucional nº 33/2001 que deu nova redação ao inciso IX “a” da Carta Magna, passando a consignar que o ICMS incide também sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade. Acompanhando a nova redação constitucional, o Estado da Bahia através da Lei 7.014/96 recepcionou as alterações promovidas na Constituição no seu artigo regulamentado-as no inciso V parágrafo 2º do artigo 1º do RICMS-BA.

Com efeito, entendemos que não há mais que se discutir sobre a incidência ou não do ICMS neste tipo de operação, restando comprovada que a autuação está coberta no seu todo pelo manto da legalidade. Essa assertiva não está sendo discutida pelo defendente no âmbito administrativo, deduziu sua pretensão na esfera do judiciário baiano. Sua irresignação prende-se, apenas, pela aplicação das multas de caráter punitivo e moratórios.

Ao nosso ver, as multas consignadas na peça acusatória estão revestidas de legalidade, tendo em vista que o crédito tributário encontrava-se vencido no momento da autuação. O ICMS deve ser exigido no momento do desembaraço aduaneiro da mercadoria tendo ocorrido o fato gerador do ICMS constantes da DI nº 05/104822-8 no dia 08/11/2005, em obediência ao artigo 12 inciso IX da Lei Complementar 87/96 e artigo 4º, inciso IX da Lei 7.014/96. Nesse diapasão, cabe a constituição do crédito tributário para ser ratificado na esfera administrativa, garantindo o direito do ente tributante até a apreciação da matéria pelo poder judiciário. Evidentemente, que execução fiscal

deve ser sobrestada no limite do exame do seu mérito pelo juízo competente. Ademais, o autuado não juntou provas do efetivo depósito judicial em desobediência ao artigo 123 do RPAF.

Realmente, a exigibilidade do crédito tributário estava e está suspensa, mas não o seu lançamento foi efetuado, com o fim precípuo de garantir que não ocorra a sua decadência.

Quanto à sua alegação de que é ilegítima a aplicação das multas por descumprimento de obrigação principal e de mora, não pode prosperar, posto que o já citado art. 151, IV, do CTN, prevê somente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, no caso de concessão de medida liminar em mandado de segurança, mas não determina a exclusão de seus consectários (penalidades e acréscimos moratórios). Ainda com relação ao impedimento da inscrição do crédito tributário na dívida ativa, é matéria sujeita à apreciação da PGE/PROFIS.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do auto de infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **277993.0163/05-2**, lavrado contra **PERBRÁS- EMPRESA BRASILEIRA DE PERFURAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado na forma regulamentar, e, em seguida, os autos deverão ser remetidos PGE/PROFIS, para adoção das medidas cabíveis, restando suspensa a exigibilidade do crédito até decisão final da lide pelo Poder Judiciário.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de abril de 2006.

ARIVALDO SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR