

PROCESSO - A. I. Nº 281390.0001/00-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - DISCOBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETROELETRÔNICO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO -Acórdão 2ª JJF nº 0131-02/09
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 24/02/2010

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0003-11/10

EMENTA: ICMS. 1. DIFERIMENTO. REFEIÇÕES DESTINADAS AOS EMPREGADOS DA EMPRESA AUTUADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DIFERIDO. IMPOSTO RECOLHIDO EM PARTE PELO CONTRIBUINTE, ANTES DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. Comprovado o pagamento de parte do crédito tributário, antes de iniciado o procedimento fiscalizatório, deve ser mantida a Decisão que conclui pela procedência parcial da acusação. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO FISCAL. Inexistindo vedação normativa, é de se reconhecer o direito do contribuinte à utilização do crédito fiscal oriundo de operações de produtos do exterior. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da 2ª Junta de Julgamento Fiscal (Acórdão JJF nº 0131-02/09) que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, lavrado para exigir do sujeito passivo o imposto devido sob as seguintes acusações:

1. Deixou de proceder à retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas de CD e DVD. Imposto: R\$324.203,69. Multa de 60%.
2. Deixou de recolher o ICMS diferido nas entradas de refeições destinadas ao consumo de seus funcionários. Imposto: R\$3.032,12. Multa de 60%.
3. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, referentes às operações escrituradas nos livros fiscais próprios. Imposto: R\$54.644,52. Multa de 50%.
4. Recolheu a menos o ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, seja pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, seja pela utilização incorreta da taxa cambial. Imposto: R\$5.229,31. Multa de 60%.

A Junta de Julgamento Fiscal assim dirimiu a lide administrativa posta à sua apreciação:

“Ficam, de forma preliminar, rejeitadas as nulidades argüidas pelo autuado, uma vez que: a descrição dos fatos e sua capitulação legal são condizentes com os fatos reais e com o direito aplicável; não há falta de motivação, pois foram indicados os fatos que ensejaram o ato e os preceitos jurídicos que autorizaram a sua prática; resta clara a finalidade pública, bem como o objeto do ato que é a constituição do crédito tributário não recolhido aos cofres da Fazenda Pública Estadual. Foi obedecido o devido processo legal, através do qual o impugnante exerceu a ampla defesa e o contraditório, haja vista que o autuado obteve as peças necessárias a sua defesa; foram obedecidos os prazos previstos legalmente e demais exigências formais. Ademais não há elementos na defesa para se concluir pela violação dos princípios da razoabilidade e o princípio da tipicidade cerrada. Assim, observo que o PAF está revestido de

havendo violação ou mesmo mitigação dos princípios que regem o direito administrativo, em particular os inerentes ao processo administrativo fiscal.

Verifico ser parcialmente pertinentes as arguições do impugnante relativas à infração 02, pois ficaram constatados os pagamentos, antes da lavratura do presente Auto de Infração, referentes aos meses de abril, junho, julho, agosto e dezembro de 2007, conforme documentos de arrecadação, com os carimbos da SEFAZ de requisição de retificação e as correspondentes notas fiscais, às 118 a 131, em nome do fornecedor das refeições, bem como o documento de pedido de retificação do SIPRO nº 212536/2008-4, à fl. 117, além dos recibos de débitos bancários na conta do autuado relativos aos aludidos pagamentos, anexados juntamente com os DAEs.

Em relação à setembro de 2007, o pagamento no valor de R\$297,44, em 11/11/08, fls. 126, constando recolhimento com o código 1959 ICMS, regime de diferimento, portanto, posterior ao Auto de Infração, que consta ciência em 06/10/2008. Tal pagamento, inclusive, não indica se tratar do presente Auto de Infração.

Assim, remanesce a exigência para infração 02, em relação à setembro de 2007, no valor de R\$297,44, com base de cálculo de R\$7.435,89, correspondente ao valor apurado na planilha à fl. 35.

Quanto à infração 03, o autuante esclarece que, em reunião com a Gerência de Indústria e Comércio Exterior da SEFAZ, concluiu pela procedência dos argumentos do autuado. Verifico que cabe razão ao autuado, bem como o acolhimento da defesa pelo autuante, visto que o Decreto 4.316/95, em sua redação original, com efeito até 29/08/08, somente vedava a utilização dos créditos fiscais relativos às aquisições de insumos no mercado interno. Tendo em vista que as notas alvo da presente exigência são relativas a aquisições de insumos originárias de importações, não há, portanto, vedação a utilização dos aludidos créditos.

Deve, contudo, o autuado retificar seu saldo credor em 31/12/2007, de R\$84.564,40 para R\$81.725,21, conforme ressalta o autuado e o autuante. Pode, contudo, tal retificação resultar em valores recolhidos a menos nos períodos seguintes, não fiscalizados.

Quanto às infrações 01 e 04, reconhecidas pelo autuado, restando, já que não foi identificado qualquer vício formal e cabendo a materialidade da exigência, por considerar subsistentes as aludidas imputações”.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 2ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício a esta CJF.

VOTO

A Decisão submetida à revisão desta Câmara de Julgamento Fiscal não merece reforma.

Com relação à Infração 2, a redução do imposto lançado inicialmente decorreu da comprovação, por parte da empresa autuada, de que o crédito tributário relativo aos meses de abril, junho, julho, agosto e dezembro de 2007 já havia sido espontaneamente recolhido, antes mesmo da deflagração do procedimento fiscalizatório.

Esses documentos são o protocolo do Pedido de Retificação de Documento de Arrecadação tombado sob o nº 212536/2008-4 (fl. 17), os DAE's e as correspondentes notas fiscais acostadas às fls. 118/131. É de rigor salientar que os documentos de arrecadação anteriormente mencionados estão devidamente autenticados, além de neles haver expressa referência às notas fiscais emitidas pelos fornecedores das refeições.

Com relação à Infração 3, revela-se correto o entendimento firmado pela Junta de Julgamento Fiscal, no sentido de que o Decreto nº 4.316/95, que dispõe sobre **“o lançamento e o pagamento do ICMS relativo ao recebimento, do exterior, de componentes, partes e peças destinados à fabricação de produtos de informática, eletrônica e telecomunicações, por estabelecimentos industriais desses setores”**, somente vedava a utilização do crédito fiscal relativo à aquisição de insumos no mercado interno destinados ao emprego na industrialização dos produtos abrangidos pelo tratamento previsto no referido texto normativo (art. 4º, com a redação vigente até 29/08/08).

Assim, como o próprio autuante constatou que os créditos fiscais utilizados pelo contribuinte nos exercícios de 2006 e 2007 referem-se a importações de produtos do exterior (DAE's com código 903), não há falar em ilícito tributário.

Ante o exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **281390.0001/00-7**, lavrado contra **DISCOBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ELETROELETRÔNICO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$329.730,44**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, alíneas “a”, “e” e “f”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os pagamentos efetuados.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de fevereiro de 2010.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS