



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA	PROCESSO Nº	RECURSO
6ª EFETIVA	DRT-5-12826-377353/2005	RECURSO ORDINÁRIO

RECORRENTE	AUTO GERAL LEMENSE LTDA.				
RECORRIDO	FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL				
RELATOR(A)	CACILDA PEIXOTO	AIIM	3.035.683-0	S. ORAL	NÃO
LOCALIDADE - LEME	C.N.P.J. 46.966.883/0001-90				
CAPITULAÇÃO DA INFRAÇÃO			CAPITULAÇÃO DA MULTA		
Arts. 59, § 2º, art. 61 do RICMS (Dec. 45.490/00)			Art. 527, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º, e 10 do RICMS (Decr. 45.490/00).		
EMENTA					
Crédito indevido de ICMS, através da escrituração de notas fiscais de transferência de mercadorias recebidas de estabelecimento-filial situado no Distrito Federal, cujo imposto destacado não foi cobrado anteriormente. Embora nas notas fiscais haja o destaque do imposto calculado à alíquota de 12% (doze por cento) aplicável nas saídas para o Estado de São Paulo, o estabelecimento paulista só poderia ter se creditado de 1% (um por cento), visto que os restantes 11% (onze por cento) não foram cobrados na origem pelo Distrito Federal, que, mediante regime especial concedeu ao estabelecimento remetente crédito outorgado de 11% (onze por cento) sobre o valor das transferências de mercadorias para estabelecimentos da mesma empresa situados em outra unidade federada, benefício este concedido sem a necessária autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ. Recurso Ordinário conhecido e, no mérito, negado provimento.					

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário (fls. 952/963) interposto contra decisão de Primeira Instância Administrativa (fls. 944/948) que julgou procedente o AIIM inicial, do qual se destaca, em síntese, a prática das seguintes infrações:

"1. Creditou-se indevidamente de ICMS, no montante de R\$ 85.853,07 (...), no período de outubro de 2002 a dezembro de 2002, através da escrituração de notas fiscais de transferência de mercadorias recebidas de estabelecimento-filial situado no Distrito Federal (...), cujo imposto destacado não foi cobrado anteriormente (...)."

"2. Creditou-se indevidamente de ICMS, no montante de R\$ 1.003.921,46 (...), no período de janeiro de 2003 a junho de 2004, através da escrituração de notas fiscais de transferência de mercadorias recebidas de estabelecimento-filial situado no Distrito Federal (...), cujo imposto destacado não foi cobrado anteriormente (...)."

2. Para ambos os itens, acrescenta-se a razão de ser indevido o crédito:

"Embora nas notas fiscais haja o destaque do imposto calculado à alíquota de 12% (doze por cento) aplicável nas saídas para o Estado de São Paulo, o estabelecimento paulista só poderia ter se creditado de 1% (um por cento), visto que os restantes 11% (onze por cento) não foram cobrados na origem pelo Distrito Federal, que, mediante regime especial (Termo de Acordo de Regime Especial-TARE nº 113/2002-SUREC/SEPF-Processo nº 040.002.628/2002 (fls. 61 a 66) concedeu ao estabelecimento remetente crédito outorgado de 11% (onze por cento) sobre o valor das transferências de mercadorias para estabelecimentos da mesma empresa situados



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

em outra unidade federada, (...), benefício este concedido sem a necessária autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, em desacordo portanto, com o artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal e com o artigo 1º da Lei Complementar nº 24/75, e, ainda, configurando a hipótese plasmada nos incisos I e II do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 24, de 7 de janeiro de 1975, que prevê a nulidade do ato, a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria, a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente."

2.1. As infrações foram capituladas no artigo 59, § 2º e artigo 61 e a multa no artigo 527, inc. II, alínea "j" c/c §§ 1º e 10, todos do RICMS (Dec. 45.490/00).

3. Para provar que houve a prática das infrações, foram juntados aos autos, pela fiscalização as seguintes provas documentais:

- Relatório circunstanciado sobre a lavratura do AIIIM (fls. 07 /09);
- Demonstrativo 01 - Crédito indevido relativo a transferências de mercadorias para comercialização recebidas da empresa do Distrito Federal - referente aos meses de outubro de 2002 a dezembro de 2002 (fls. 10);
- Demonstrativo 02 - Crédito indevido relativo a transferências de mercadorias para comercialização recebidas da empresa do Distrito Federal - referente ao período de janeiro de 2003 a junho de 2004 (fls. 11);
- Relatório das operações de Transferência de mercadorias recebidas da empresa do Distrito Federal no período de janeiro de 2003 a junho de 2004 (fls. 12 a 55);
- Notificações expedidas ao contribuinte (i) para apresentação de documentos relativos às operações e respectiva resposta (fls. 56/59) e (ii) para apresentação do arquivo magnético (fls. 70);
- Cópias das folhas do Livro Registro de Entradas (fls. 71 a 257);
- Cópias das Notas Fiscais de transferência emitidas pelo estabelecimento filial do Distrito Federal (fls. 258 a 920);
- Cópia do Termo de Acordo de Regime Especial - TARE - 113/2002 - Processo nº 040.002.628/2002, firmado com o Distrito Federal (fls. 61 a 65);
- Cópia da Portaria 384/01 do Distrito Federal (fls. 67 a 69);

4. As razões de recurso não diferem daquelas já apresentadas na anterior Defesa Administrativa. Em linhas gerais centra-se a argumentação de que o Termo de Acordo do Regime Especial, firmado pela filial estabelecida em Taguatinga-DF, não violaria qualquer dispositivo da Constituição Federal ou da legislação complementar, como posto no Auto de Infração.

4.1 Alega que agiu em consonância com o autorizado pela Administração, por ato da Subsecretaria da Receita - Secretaria de Fazenda e Planejamento do Distrito Federal, com quem firmou o Termo nº 113, "amparada no princípio da presunção de legitimidade do ato administrativo", que lhe concedia o regime tributário especial.

4.2 Cita os artigos ditos infringidos (da Constituição, da Lei Complementar e do RICMS), afirmando que nenhum deles faz menção à necessidade de autorização do CONFAZ,



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
 COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
 TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

acrescentando que a exigência da multa é absurda e descabida.

4.3 Requer seja julgado improcedente o auto de infração e caso não seja o pedido acolhido, a apuração do montante efetivamente devido.

5. A D. Representação Fiscal emitiu o Parecer de fls. 980 a 993 e pede pelo não-provimento do Recurso.

6. Verifica-se às fls. 973/974 a existência de requerimento - datado de 04 de janeiro de 2006 - dos novos patronos da Recorrente, no qual se protesta pela realização de Sustentação Oral.

7. Dou assim por encerrado o Relatório e passo ao voto.

VOTO

8. Início por analisar o pedido de realização de sustentação oral formulado de modo extemporâneo. O presente Recurso Ordinário foi tempestivamente protocolizado em 22 de setembro de 2005 e o requerimento com o pedido de realização de sustentação oral em 04 de janeiro de 2006.

8.1 Reconhecendo que o pedido foi formulado após o prazo previsto no artigo 35 da Lei nº 10.941/01, invoca a seu favor o entendimento de que a sua autorização não prejudicará o andamento do feito.

8.2 Não obstante as razões invocadas para o deferimento do seu pleito, indefiro este pedido extemporâneo de produção de sustentação oral, com amparo na expressa previsão do artigo 35 da Lei nº 10.941/01 que determina seja o pedido de sustentação oral feito *"no prazo previsto para a interposição de recurso ou para a apresentação de contra-razões, devendo ater-se à matéria de natureza própria do recurso."*

9. Afasto, já, de plano, a alegação de que seja absurda e descabida a exigência da multa, pois o ato de aplicação da multa, decorrente de poder vinculado e está cingido à reserva absoluta da lei. Considerando que a multa aplicada está em conformidade ao que dispõe a legislação, entendo que não cabe aqui perquirir se o percentual escolhido pelo legislador é exacerbado ou não.

9.1 Além disso, configura-se o fato como infração à legislação tributária – passível, portanto, de aplicação da sanção, que não se confunde com a figura jurídica do tributo. Nesta linha, segundo Alfredo Augusto Becker, in *Compêndio de Direito Tributário*. Vol. II, Forense, 1994, p.127, a sanção por ato ilícito tem natureza jurídica de sanção e não de tributo.



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

9.2 Assim sendo, as sanções – não obstante devam ser fixadas em limites razoáveis que tenham em conta não poderem ir além de uma reparação do dano presumido – não estão limitadas pela vedação constitucional do confisco. Nesta esteira, o posicionamento do Poder Judiciário:

"Embargos à execução fiscal. Não pode o magistrado reduzir ou suprimir multas. É inaplicável o princípio constitucional da vedação ao confisco, pois este tem relação com os tributos ou contribuições e não com as penalidades decorrentes da inadimplência, cujo caráter agressivo tem por escopo compelir o contribuinte a efetuar o recolhimento dentro do prazo legal e evitar que o mesmo pratique atos lesivos à coletividade. Apelação e remessa oficial providos. (Ac um da 2ª T do TRF da 4ª R – AC 2000.04.01.001589-9/RS – Rel. Juíza Tânia Terezinha Cardoso Escobar – j 09.03.00 – Apte. INSS; Apda.: Comasseto Eng. E Construção Ltda. – DJU-e 212.04.00, p 66 – ementa oficial)"

10. Verifico dos autos que o AIIM está devidamente instruído com todos os elementos de prova, os quais se constituem em documentos necessários e imprescindíveis tanto para o deslinde da *questio*, quanto para a perfeita conformação do fato jurídico infracional por ele constituído. A par disso, constam da descrição do fato e da capitulação legal - partes integrantes do AIIM - todos os elementos essenciais do lançamento tributário, conforme disciplinado pelo artigo 142 do Código Tributário Nacional-CTN. Ambos os fatos, além de atenderem aos rigores da lei, permitem à Recorrente a exata compreensão da infração que lhe é cometida.

10.1 Verifico, igualmente, que foram concedidos todos os prazos requeridos pela Recorrente para apresentação de documentos solicitados pela fiscalização e para se manifestar em todas as oportunidades previstas em lei. Logo, é de se concluir que estão sendo observados os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, em todas as fases processuais.

11. Não procede a alegação da Recorrente de que não foram violadas as regras constitucionais e as regras infraconstitucionais atinentes à matéria em discussão. Os conteúdos dos artigos infringidos são claros e não dão margem a qualquer dúvida acerca do que dispõem.

12. A citação dos artigos de modo isolado e a afirmação de que não fazem referência à necessidade de autorização do CONFAZ, por óbvio, não se sustenta. Pergunto: que sentido pode ser extraído do texto do *caput* do artigo 155 da Constituição Federal e do seu inciso II, parágrafo 2º, alínea "g", sem a eles se remeter? Que relações de hierarquia e subordinação existem entre estas determinações de ordem constitucional e a legislação complementar nacional infraconstitucional (Lei Complementar 24/75)? Qual é o fundamento de validade do disposto nos artigos 59 e 61 do RICMS/2000?

13. Por certo que é frágil a argumentação da Recorrente neste sentido. A mera transcrição dos artigos tidos por infringidos assim o demonstram, posto que nos seus textos se inseriram as expressas referências às suas próprias fontes de validade. O método de interpretação sistêmica do ordenamento - ao qual não se dá ao trabalho a Recorrente - faz ruir os falsos



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

pilares sobre os quais assentou suas alegações.

14. É de meridiana clareza o teor da fundamentação legal posta no AIIM. A leitura dos dispositivos infringidos e suas correlações de ordem jurídica, legal, assim o demonstram, servindo a parte grifada para melhor ilustrar esta assertiva:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

"Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

I - (...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

III - (...)

§ 1.º (...)

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

I -

XII - cabe à lei complementar:

a) (...)

g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

h) (...)"

LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 24, de 07 de janeiro de 1975

"Art. 1º - As isenções do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias serão concedidas ou revogadas nos termos de convênios celebrados e ratificados pelos Estados e pelo Distrito Federal, segundo esta Lei.

Parágrafo único - O disposto neste artigo também se aplica:

I - à redução da base de cálculo;

II - à devolução total ou parcial, direta ou indireta, condicionada ou não, do tributo, ao contribuinte, a responsável ou a terceiros;

III - à concessão de créditos presumidos;

IV - à quaisquer outros incentivos ou favores fiscais ou financeiro-fiscais, concedidos com base no Imposto de Circulação de Mercadorias, dos quais resulte redução ou eliminação,



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

direta ou indireta, do respectivo ônus;

V - às prorrogações e às extensões das isenções vigentes nesta data."

"Art. 8º - A inobservância dos dispositivos desta Lei acarretará, cumulativamente:

I - a nulidade do ato e a ineficácia do crédito fiscal atribuído ao estabelecimento recebedor da mercadoria;

II - a exigibilidade do imposto não pago ou devolvido e a ineficácia da lei ou ato que conceda remissão do débito correspondente.

(...)"

RICMS/2000

"Artigo 59 - O imposto é não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado por este ou outro Estado, relativamente à mercadoria entrada ou à prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco (Lei 6.374/89, art. 36, com alteração da Lei 9.359/96).

§ 1º (...)

§ 2º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g" da Constituição Federal.

"Artigo 61 - Para a compensação, será assegurado ao contribuinte, salvo disposição em contrário, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado, nos termos do item 2 do § 1º do artigo 59, relativamente a mercadoria entrada, real ou simbolicamente, em seu estabelecimento, ou a serviço a ele prestado, em razão de operações ou prestações regulares e tributadas (Lei 6.374/89, art. 38, alterado pela Lei 10.619/00, art. 1º, XIX; Lei Complementar federal 87/96, art. 20, § 5º, na redação da Lei Complementar 102/00, art. 1º; Convênio ICMS-54/00).

§ 1º - O direito ao crédito do imposto condicionar-se-á à escrituração do respectivo documento fiscal e ao cumprimento dos demais requisitos previstos na legislação."

Lei 6.374/89, art. 36, com alteração da Lei 9.359/96

"Artigo 36 - O imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação é não-cumulativo, compensando-se o imposto que seja devido em cada operação ou prestação com o anteriormente cobrado por este, outro Estado ou pelo Distrito Federal, relativamente a mercadoria entrada ou a prestação de serviço recebida, acompanhada de documento fiscal hábil, emitido por contribuinte em situação regular perante o fisco.

§ 1º - Para efeitos deste artigo, considera-se:



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

1 - imposto devido, o resultante da aplicação da alíquota sobre a base de cálculo de cada operação ou prestação sujeita a cobrança de tributo;

2 - imposto anteriormente cobrado, a importância calculada nos termos do item precedente e destacada em documento fiscal hábil;

(...)

§ 3º - Não se considera cobrado, ainda que destacado em documento fiscal, o montante do imposto que corresponder a vantagem econômica decorrente da concessão de qualquer subsídio, redução da base de cálculo, crédito presumido ou outro incentivo ou benefício fiscal em desacordo com o disposto no artigo 155, § 2º, inciso XII, alínea "g", da Constituição Federal. (Redação dada pelo inciso I do art. 2º da Lei nº 9.359, de 18-06-96 - DOE 19-06-96)

"Artigo 38 - Para a compensação, é assegurado ao contribuinte, salvo disposição em contrário, o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado, nos termos do item 2 do § 1º do artigo 36, relativamente a mercadoria entrada, real ou simbolicamente, em seu estabelecimento ou a serviço a ele prestado, em razão de operações ou prestações regulares e tributadas.

§ 1º - O direito ao crédito do imposto condiciona-se à escrituração do respectivo documento fiscal e ao cumprimento dos demais requisitos exigidos pela legislação."

15. Vista a pertinência da acusação, devidamente fundamentada nos artigos supra citados, temos que a situação fáctica em tela se insere no âmbito do que se denomina "guerra fiscal", travada por alguns Estados e que tão nefastos efeitos acarretam ao erário deste Estado de São Paulo, causando-lhe prejuízos incontáveis.

15.1 Neste sentido, o item 31 do Parecer da Representação Fiscal:

"31. Além disso, a aceitação de um crédito fiscal de 12% decorrente de uma operação interestadual na qual o valor não foi integralmente recolhido pelo contribuinte estabelecido no Distrito Federal representou, indubitavelmente, um ônus financeiro para o Estado de São Paulo."

16. Conforme se demonstrará, o caso vertente nesses autos se subsume àquela categoria de atos unilaterais produzidos por alguns Estados da Federação, sem a concordância do CONFAZ; portanto em total afronta aos ditames constitucionais, não sendo de ignorar que muitos deles têm sido julgados inconstitucionais pelo Poder Judiciário.

16.1 Ressalte-se, contudo, que não se trata, aqui, de declarar ilegal ou inconstitucional o ato administrativo ou a legislação de outra Unidade da Federação, mister que refoge às competências constitucionalmente atribuídas ao Poder Executivo.

16.2 Trata-se, sim, de exigir, segundo os permissivos da própria ordem jurídica vigente, o valor do ICMS indevidamente creditado, por não ter sido anteriormente cobrado nos exatos termos da lei: artigo 38 da Lei 6.374/89.



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

17. Justifica-se assim a glosa do crédito. Ademais a concessão do Regime Especial ao contribuinte estabelecido no Distrito Federal é juridicamente ineficaz no âmbito do Estado de São Paulo. A par de ser constitucionalmente vedado aos Estados concederem benefícios fiscais de qualquer natureza de forma unilateral, sem a anuência dos outros Estados - vale dizer, sem que seja celebrado Convênio aprovado pelo CONFAZ - não existe convênio entre o Estado de São Paulo e o Distrito Federal, nos moldes do que assegura o Termo de Acordo de Regime Especial-TARE NÚMERO 113/2002.

17.1 Constata-se, por conseguinte, que o referido Termo de Acordo de Regime Especial é válido somente para o Distrito Federal. Destituído de extraterritorialidade, posto que concedido à margem das regras do CONFAZ e das demais regras do ordenamento, não pode ser invocado como instrumento legal hábil para concessão de qualquer benefício fiscal em matéria de ICMS.

18. Segundo a sistemática do referido Acordo (na conformidade da legislação juntada aos autos às fls. 61 a 69), o Governo do Distrito Federal autoriza o contribuinte localizado em seu território a lançar crédito equivalente a 11% (onze por cento) sobre o montante das operações de transferência de mercadorias para estabelecimentos da mesma empresa situados em outra Unidade da Federação, no caso o Estado de São Paulo. Estipula, portanto, a concessão de crédito presumido. Deixando de aproveitar créditos sobre as entradas de mercadorias, recebe, ao transferir a mercadoria para o estabelecimento localizado em São Paulo, um crédito presumido de 11% (onze por cento).

19. Discorrendo, ainda, sobre esta sistemática, peço vênha para transcrever os itens 17 e 18 do Parecer da Representação Fiscal:

"17. Assim, a recorrente (estabelecimento em São Paulo) creditou-se do valor do ICMS destacado nas Notas Fiscais de Transferências de mercadorias da filial (12%), mas a operação teve uma carga tributária na origem de apenas 1% (um por cento), visto que 11% (onze por cento) do valor do imposto não foi cobrado da remetente, sendo-lhe concedido pelo DF por crédito presumido.

18. Desta forma, o imposto exigido no AIIM corresponde à diferença entre o imposto destacado em notas fiscais de transferência de mercadorias remetidas pela Filial com sede no Distrito Federal (12%) e o efetivamente cobrado e pago (1%)."

20. Nesta esteira, ao contrário do que supõe a Recorrente, os créditos de ICMS por ela apurados não são lícitos e regulares. A alegação de ter se amparado em "regra legalmente prevista no ordenamento do Distrito Federal" (sic), não merece acolhimento. Destaque-se que a parcela de 11%, correspondente ao crédito presumido concedido através de benefício fiscal não aprovado pelo CONFAZ, foi feito de acordo com a legislação vigente e citada no AIIM.



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

21. Peço novamente vênha para transcrever o item 41 do Parecer da Representação Fiscal, na pena da Dra Lúcia Fransolin Rollo, que tão minuciosamente abordou o tema em apreço:

"41. O fato é que, "in casu", a recorrente creditou-se indevidamente do ICMS correspondente à diferença entre o imposto destacado em notas fiscais de transferência de mercadorias remetidas pela Filial situada no Distrito Federal, e o efetivamente cobrado e pago pelo citado remetente, tendo em vista que referidos créditos decorreram de incentivos fiscais concedidos pelo Distrito Federal, sem aprovação do CONFAZ, gerando, com isso, a "ineficácia do crédito fiscal (11%) atribuído ao estabelecimento receptor da mercadoria", assim como a "exigibilidade do imposto não pago ou devolvido", seguindo os preceitos estabelecidos nos incisos I e II do Art. 8º da Lei Complementar número 24/75, retrocitados."

22. Tendo em vista o exposto, conclui-se que a matéria dos autos se resolve pelo exame de provas. O extenso material probatório juntado pelo Fisco não ensejam dúvida de que a Recorrente lançou créditos não permitidos pela legislação. Por seu turno, a própria Recorrente admite ter se apropriado de crédito relativo a imposto destacado em nota fiscal interestadual, à alíquota de 12%, relativo a transferências de mercadorias remetidas pela sua filial estabelecida no Distrito Federal, a qual realiza as transferências ao abrigo de Termo de Acordo de Regime Especial, firmado com o Distrito Federal, nos termos em que acima analisamos.

23. O fisco comprovou as infrações praticadas pela Recorrente. Comprovado, então, que esta creditou-se do valor do imposto destacado nas notas fiscais de transferência (12%), sendo que parte deste imposto destacado, a saber 11% (onze por cento), não foi cobrado e nem pago na origem, não logrou a Recorrente fazer prova do direito de crédito. Em outras palavras, não provou ter havido o pagamento integral do imposto destacado nas notas fiscais de transferência e tampouco que o indigitado Termo de Acordo tenha sido aprovado pelo CONFAZ.

24. Não podendo fazer a contraprova contra as irregularidades constatadas pelo fisco, limita as suas razões recursais à afirmação de que os artigos ditos infringidos (da Constituição, da Lei Complementar e do RICMS), não fazem menção à necessidade de autorização do CONFAZ.

25. Quanto ao pedido da Recorrente no sentido de que seja apurado o montante efetivamente devido, caso não seja julgado improcedente o auto de infração, é impassível de apreciação, uma vez que sequer se menciona a razão deste pedido.

26. Por derradeiro, vale destacar a observação feita pela Representação Fiscal no que tange ao fato de a questão da glosa de crédito do ICMS destacado nas notas fiscais, nas



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
COORDENADORIA DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA
TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

CÂMARA
6ª EFETIVA

PROCESSO Nº
DRT-5-12826-377353/2005

RECURSO
RECURSO ORDINÁRIO

operações interestaduais sujeitas a benefício fiscal concedido sem autorização do CONFAZ, já ter sido analisada pelo Tribunal de Impostos e Taxas que, nos processos com situações análogas à destes autos - que elenca - decidiu pela manutenção da autuação.

26.1 Merece destaque, também, a maciça jurisprudência do Supremo Tribunal Federal trazida à colação no referido Parecer.

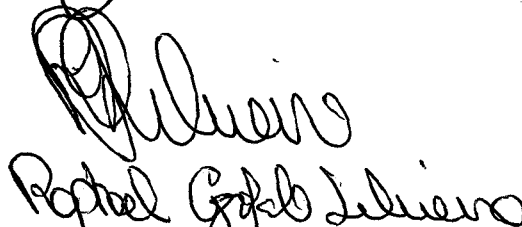
27. Em complementação às razões de fato e de direito acima expendidas, acolho na íntegra o Parecer elaborado pela D. Representação Fiscal, adotando-o, também, como se aqui estivesse reproduzido, como razões de decidir.

28. Tendo em vista o exposto e por tudo o mais que dos autos consta, **CONHEÇO** do Recurso e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a Decisão de Primeira Instância Administrativa por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Sala das Sessões, em 23 de janeiro de 2007.


CACILDA PEIXOTO
JUÍZA RELATORA


Maria do Rosário Esteves Simone da Silva


Raphael Gabriel Lúcio


MASUAL TOTARO


SERGIO APPROBATO MACHADO



SECRETARIA DE ESTADO DOS NEGÓCIOS DA FAZENDA
CAT - TRIBUNAL DE IMPOSTOS E TAXAS

Página: 1
Data 24/01/2007
Hora 10:30:46
DAP383R

Sessão: 23/01/2007

Processo: DRT-05-377353/2005 - AIIM 3035683-0

SEXTA Câmara Efetiva

Recorrente: AUTO GERAL LEMENSE LTDA

Recorrida: A FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO

Relator: Cacilda Peixoto

Tipo de Recurso: Recurso Ordinário

Advogado: Dr(a). Marcelo Viana Salomão

Negado provimento. Decisão unânime

22 FEV 2007

Publicado em: