

CÂMARAS JULGADORAS

DECISÕES NA ÍNTEGRA

CAFÉ — REMESSAS PARA FORA DO ESTADO, NÃO RECOLHIDO O ICM — OCORRENTE CADUCIDADE DO DIREITO DE A FAZENDA CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO — APELO PROVIDO — DECISÃO UNÂNIME. (*)

RELATÓRIO

Segundo consta do AIIM e da manifestação fiscal de fls., o ora recorrente remeteu cafés para fora do Estado, no mês de setembro de 1974, sem recolher o ICM devido, verificando-se, do doc. de fls., que a ação fiscal decorreu de coleta de dados junto ao contribuinte que enviou ditos cafés ao recorrente, contribuinte esse que emitiu os competentes documentos fiscais.

Na defesa, o autuado alega basicamente a ocorrência de caducidade do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário através do lançamento, visto que o auto de infração somente foi lavrado em 26 de dezembro de 1979, mais de cinco anos após, portanto.

Transmito oralmente o teor das principais peças do processado — defesa, recurso, pronunciamentos fiscais, decisão recorrida e Parecer da d. Representação Fiscal.

VOTO

1. Muito embora não reiterado, formalmente, no apelo, o argumento da decadência do direito da Fazenda, conheço do mesmo, eis que a matéria decadencial é de ordem pública, podendo ser pronunciada inclusive de ofício.

2. Como se sabe, as operações realizadas com café cru sempre se submeteram a uma disciplina fiscal especial, quer no que tange à escrituração, quer no respeitante à emissão de documentos, quer no concernente ao recolhimento do imposto devido, este efetuado por meio de guia especial.

2.1. Isso significa que, relativamente a tais operações, é identificável até mesmo a data de cada uma delas, através dos diversos meios de controle à disposição do Fisco.

2.2. Consequentemente, pode — e deve — o Fisco agir no sentido de não permitir ocorra a caducidade de seu direito de proceder ao lançamento do tributo devido, pelo decurso do prazo fixado em lei para tanto.

2.3. A decadência, no exato dizer do pioneiro do instituto no Brasil, o eminente Câmara Leal, é o castigo da inércia do titular do direito em exercê-lo.

2.4. E, segundo a doutrina, a lei e a jurisprudência, o lapso de caducidade jamais se interrompe, por qualquer causa.

3. No plano tributário, a decadência é regulada pelo Código Tributário Nacional, o qual, em relação

aos impostos de lançamento por homologação (como o é o ICM), prescreve, em seu art. 150 e § 4.º, que o prazo é de 5 anos, contados da ocorrência do fato gerador.

3.1. Não tem aplicação, ao ICM, o disposto no art. 173, do CTN, editado para disciplinar o instituto no tocante aos impostos de lançamento denominado de "complexivo", isto é, abrangendo um período determinado de tempo, geralmente um ano, como, p. ex., o imposto territorial, o imposto predial, etc.

3.2. Ao ICM, que é de lançamento instantâneo, individualizado para cada fato gerador, o que se aplica é, como se disse, o art. 150, do mesmo Código.

3.3. De observar-se que no ICM inexistente, como naqueles outros, "medida preparatória indispensável ao lançamento" (parágrafo único do citado art. 173), mesmo porque, no tributo de lançamento por homologação, toda a atividade preparatória é executada pelo próprio contribuinte, competindo ao Fisco, tão-só, homologar ou

OPERAÇÃO TRIANGULAR DE INDUSTRIALIZAÇÃO — MÃO-DE-OBRA APLICADA SOBRE MATÉRIA-PRIMA RECEBIDA DE OUTRO ESTADO, SEM TRÂNSITO PELOS ESTABELECIMENTOS ENCOMENDANTES — EXEGESE DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE — INSUBSISTENTE EXIGÊNCIA DE ICM DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIALIZADOR — PROVIDO O RECURSO — DECISÃO UNÂNIME.

RELATÓRIO

1. Trata-se de auto de infração lavrado contra contribuinte acusada de ter deixado de recolher o ICM incidente sobre os valores da mão-de-obra em industrialização, a qual foi aplicada em matéria-prima recebida de outro Estado, sem trânsito pelos estabelecimentos encomendantes (operações triangulares).

2. A SJ, desacolhendo a defesa calcada nos itens 46 e 47 da Lista de Serviços e na aplicabilidade do diferimento previsto no § 5.º, do art. 53, citou o art. 260, ambos do RICM, julgou procedente o auto e manteve a multa de Cr\$ 1.453.540,00, nos termos da letra "d" do inc. I do art. 491, do mencionado Regulamento, sem prejuízo do recolhimento do imposto de Cr\$ 2.876.401,26.

3. No recurso, a autuada reitera os argumentos deduzidos na defesa e enfatiza: a) que, conforme a própria Constituição, não ocorre o fato gerador do ICM em relação ao serviço de beneficiamento por conta de terceiros, mas tão-somente em relação aos materiais aplicados, o qual

impugnar o "lançamento" feito pelo sujeito passivo.

4. "In casu", o fato gerador ocorreu, conforme o afirma a Fiscalização, em setembro de 1974, tendo como objeto saídas de café cru, perfeitamente identificáveis pelo Fisco; ora, tendo sido, o lançamento (assim pode ser considerado, na opinião de ilustres tributaristas, o auto de infração), efetuado apenas em dezembro de 1979, vale dizer, passados mais de 5 anos da data do fato gerador, segue-se que, a essa altura, a Fazenda já houvera decaído de seu direito de constituir o crédito tributário através do lançamento.

5. Isto posto, dou provimento integral ao apelo, para determinar o arquivamento do processo.

Sala das Sessões, em 4 de maio de 1981.

a) Cesar Machado Scartezini, Relator.

RESUMO DA DECISÃO: provido integralmente o recurso, Decisão unânime. 2.ª Câmara. Proc. DRT-8 n. 578/80.

(*) Houve pedido de revisão da Fazenda, não conhecido (sessão de 18.11.81), por inoportunidade jurisprudencial.

tem sido pago; b) que a operação se aplica o diferimento previsto no § 5.º, do art. 53, do RICM, porque recebeu as mercadorias para industrialização e, ao depois, as enviou ao autor da encomenda, localizado neste Estado; c) que não deve prosperar a alegação de que as mercadorias não transitaram pelo estabelecimento encomendante; d) que seria irracional e anti-econômico que a mercadoria fosse remetida para São Paulo e, em seguida, a Poá, para depois voltar a São Paulo; e) que se deve aplicar o § 5.º do art. 53, do RICM, vez que entendimento contrário exigiria "transporte oneroso e desnecessário"; f) que a exigência do tributo "sobre parcelas correspondentes a serviço em uma fase intermediária do processo de circulação das mercadorias, nos moldes pretendidos pelo Fisco, implica em ferir o princípio constitucional da não-cumulatividade", vez que o autor da encomenda, na subsequente saída do "produto acabado, debita o ICM sobre o valor total da sua operação, ou seja, sobre o respectivo PREÇO"; g) que, assim, é indevido o imposto cobrado.