

Acórdão: 19.472/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000158275-75
Impugnação: 40.010123375-95
Impugnante: A1 Negócios Internacionais S/A
IE: 062191942.00-79
Proc. S. Passivo: Adriano Augusto Pereira de Castro
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-4

EMENTA

IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO DIRETA – NÃO INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO – RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS devido na importação do exterior de mercadorias, tendo em vista a falta de inclusão de despesas aduaneiras na base de cálculo do imposto. Embora tenha sido dada oportunidade à Impugnante, esta não alcançou comprovar, documentalmente, o correto recolhimento do imposto. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS devido na importação de mercadorias, no período de 1º de setembro de 2005 a 31 de maio de 2007.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformada, a Impugnante apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 202 a 210, em síntese, aos argumentos seguintes:

- o valor apontado como devido decorre de equívoco perpetrado pela Fiscalização, que incluiu indevidamente na base de cálculo do ICMS devido na importação valores relativos a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual, verbas não são consideradas "despesas aduaneiras";
- não houve necessidade de notas fiscais complementares na importação;
- a complexidade das operações de comércio exterior associada à tortuosa legislação tributária criam pontos nos quais o rigor fiscal deve se dobrar a realidade dos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fatos sendo, muitas vezes, impossível ao importador saber de antemão o valor final da importação para fins de cálculo do ICMS devido no desembaraço aduaneiro;

- de fato, o próprio RICMS, no art. 43, inciso I, deixa exime de dúvidas que o valor do imposto poderá sofrer alterações por informações disponibilizadas só após o desembaraço, tais como os adicionais do AFRMM, ATP ou ATAERO;

- para solucionar tal contingência, é prática o desembaraço ser efetuado com base em valor estimado (menor) para, só após a ciência do valor real (maior) da importação se emitirem notas fiscais complementares;

- entretanto, sempre operou no Porto do Rio de Janeiro, e isso lhe permitiu, com o tempo, conseguir calcular com precisão qual seria o valor real da importação, dispensando a facilidade do artifício de se declarar o valor estimado para só depois complementar o valor real da importação;

- a Fiscalização, talvez condicionada pela prática disseminada do mercado de fazer uso do expediente do valor estimado/valor real como meio de se diferir o pagamento do tributo, quando constatou que não houve alteração no valor do tributo após o desembaraço, nem emissão de notas fiscais complementares, presumiu que houve sonegação;

- houve lançamento a maior, não recolhimento a menor do ICMS, pois, por lapso de seu departamento fiscal nos cálculos preliminares sobre o valor do imposto a pagar majorou-se indevidamente a base de cálculo;

- em conferência quando do cumprimento da obrigação tributária principal o cálculo foi reelaborado com os critérios corretos, reduzindo-se o montante do imposto;

- seus cálculos iniciais incluíam verbas relativas a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual, porém tais rubricas não compõem a base de cálculo do ICMS devido na importação;

- o Auto de Infração inclui na base de cálculo do ICMS devido na importação valores que não compõem o valor de entrada da mercadoria importada;

- o valor de entrada da mercadoria apresentado pela Fiscalização inclui na base de cálculo do imposto os serviços de despachante aduaneiro e o transporte interestadual da mercadoria do porto até seu armazém;

- o marco legal para definição da base de cálculo do ICMS na importação é definido na Lei n.º 6.763/75, art. 13, inciso I e no RICMS/02, art. 43, inciso I;

- cita e transcreve a Consulta de Contribuintes n.º 236/07.

Ao final, requer a produção de prova pericial contábil formulando quesitos e indicando assistente técnico, pede o cancelamento do Auto de Infração e, na eventualidade de rejeição dos pedidos anteriores, seja afastada a multa de revalidação aplicada e deferida a compensação/estorno de qualquer obrigação tributária decorrente do Auto de Infração com seus créditos de ICMS.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 217/220, contrariamente à defesa apresentada, em síntese, aos argumentos seguintes:

- a prova pericial suscitada pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a sua produção;

- a peça fiscal encontra-se alicerçada em elementos concretos, uma vez que extraídos de documentos de emissão do próprio contribuinte, que demonstram que a materialização da infringência cometida é óbvia e que, realmente, ocorreu recolhimento a menor de ICMS na importação;

- somente nas situações em que a legislação não permitia o aproveitamento do crédito (mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária) o ICMS importação destacado nas notas fiscais foi integralmente aproveitado pela Impugnante;

- a Impugnante afirma que incluiu, indevidamente, na base de cálculo do ICMS na importação valores relativos a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual, mas não apresenta qualquer prova, que pudesse amparar seu argumento;

- chega a ser surpreendente como a Impugnante pode chegar à conclusão que as diferenças apontadas pelo Fisco são exatamente aquelas referentes a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual;

- a citada Consulta nº 236/07, que alterou o entendimento referente às despesas que integram a base de cálculo do ICMS devido na importação, afirma que o valor da prestação de serviço de transporte executado do porto até a Estação Aduaneira Interior -EADI (Porto Seco) é que não integra a base de cálculo do ICMS incidente na entrada de mercadoria ou bem importado do exterior e, no caso não se constata em nenhuma hipótese esta categoria de despesa;

- o entendimento proferido em uma consulta é sempre observado pela Fiscalização, mas o Secretário de Estado de Fazenda é que poderá atribuir eficácia normativa à resposta proferida à consulta

Pelo exposto, pede seja julgado procedente o lançamento.

Da Instrução Processual

Em sessão realizada em 20 de janeiro de 2009, a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, exarou despacho interlocutório para que a Impugnante, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da intimação: 1) demonstrasse, objetiva e detalhadamente, quais as parcelas compõem a rubrica "outras despesas acessórias" discriminada nos documentos fiscais por ela emitidos e utilizada pelo Fisco na elaboração da planilha de fls. 08/11; 2) demonstrasse a base de cálculo utilizada para recolhimento discriminando as parcelas ali incluídas; 3) comprovasse documentalmente os argumentos trazidos. Em seguida vista ao Fisco.

Regularmente intimada (fls. 228/229) a Impugnante comparece aos à fl. 230 e anexa os documentos de fls. 231/252.

O Fisco se manifesta às fls. 254/257, em síntese, aos seguintes argumentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a planilha não apresenta os dados, conforme determinado no item 1 do Despacho Interlocutório, pois as informações ali trazidas são confusas e não demonstram na totalidade as parcelas compõem a rubrica "outras despesas acessórias";

- em sua impugnação a Autuada alegava que havia incluído equivocadamente, nas despesas aduaneiras, os valores referentes a frete e serviços de despachante aduaneiro, pois as mesmas não configuram "despesas aduaneiras" e, agora, alega que os valores de PIS e COFINS é que foram equivocadamente incluídos no mesmo campo, por não existir outro específico na nota fiscal para esses tributos;

- a Autuada continua sem comprovar suas alegações e não demonstra a base de cálculo utilizada para recolhimento, com discriminação das parcelas, conforme determinado no item 2 do despacho interlocutório;

- em relação ao item 3 do despacho interlocutório a Autuada também não comprovou documentalmente suas alegações.

Ao final, pede seja julgado procedente o lançamento.

Da Perícia

Em sessão realizada em 20 de outubro de 2009, a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, deferiu o pedido de perícia.

O Fisco apresenta seus quesitos à fl. 262.

À fl. 263 consta o Termo de Designação de Perito.

À partir da fl. 264 constam diversas intimações para que a Impugnante apresente documentos para que possa ser realizada a prova pericial e respondidos seus quesitos, bem como aqueles elaborados pelo Fisco.

Às fls. 1.234/1.248 se encontra o laudo pericial.

À fl. 1.250 consta a intimação da Impugnante para se manifestar acerca do resultado da perícia, mas ela não comparece aos autos.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS devido na importação de mercadorias, no período de 1º de setembro de 2005 a 31 de maio de 2007.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

De início cumpre destacar que a prova pericial requerida pela Impugnante foi deferida pela Câmara de Julgamento. Contudo, como se verá a seguir, o resultado da perícia não contribuiu para o deslinde da questão, pois vários documentos que seriam vitais às definições pretendidas não foram apresentados pela Impugnante.

Ressalte-se que, em se tratando de perícia contábil, é exatamente a análise de documentos que leva à uma conclusão definitiva, pois os valores a serem periciados

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dependem dos dados a serem encontrados na escrita e nos documentos fiscais da Impugnante.

Portanto, o resultado da prova pericial requerida pela Impugnante frustrou-se por sua própria omissão.

Assim, considerando-se os elementos existentes nos autos, verifica-se que, contrariamente ao argumento da Impugnante, a autuação não decorre do equívoco perpetrado pela Fiscalização.

A própria Impugnante não apresenta nenhuma prova de que os valores incluídos pelo Fisco na base de cálculo do ICMS devido na importação são relativos a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual, como sustenta.

A peça fiscal encontra-se alicerçada em elementos concretos, uma vez que extraídos de documentos de emissão da própria Impugnante. Estes elementos demonstram a materialização da infringência cometida e que, realmente, ocorreu recolhimento a menor de ICMS na importação.

Tomando-se como base a 8ª oitava coluna da planilha 1, anexa ao Auto de Infração (fls. 08/11), depara-se com os valores de "ICMS Importação destacado" e constata-se que estes valores foram destacados nas respectivas notas fiscais de entrada das mercadorias importadas emitidas pela própria Defendente, os quais não foram integralmente recolhidos pelo mesmo.

Contudo, somente nas situações em que a legislação não permitia o aproveitamento do crédito (mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária) o ICMS importação destacado nas referidas notas fiscais foi integralmente aproveitado pela Impugnante. Cabe, assim, um questionamento, pois se o valor efetivamente recolhido se refere ao ICMS calculado corretamente, como se justifica a Impugnante destacar e aproveitar um valor a maior de crédito de ICMS importação?

A Impugnante afirma também que por lapso de seu departamento fiscal foram incluídos, indevidamente, na base de cálculo do ICMS na importação valores relativos a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual. Contudo, não foi apresentada qualquer prova neste sentido.

Importa destacar que desde a primeira providência determinada pelo Conselho de Contribuintes buscou-se a demonstração plena, objetiva e detalhada de quais as parcelas compunham a rubrica "outras despesas acessórias" discriminada nos documentos fiscais emitidos pela Impugnante e utilizada pelo Fisco na elaboração da planilha de fls. 08/11.

Apenas a própria Impugnante, por seus documentos e livros fiscais, poderia apresentar estas informações.

Entretanto, a planilha por ela apresentada não traz os dados necessários. As informações ali trazidas não demonstram na totalidade quais parcelas compõem a rubrica "outras despesas acessórias".

A Impugnante sugere que os valores lançados nos documentos fiscais a título de despesas acessórias são compostos das despesas aduaneiras constante da 11ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

coluna da planilha por ela elaborada, mais os valores das contribuições ao PIS e da COFINS, estes últimos lançados erroneamente. Na mesma planilha informa dois valores diferentes para as despesas aduaneiras (coluna 8 e coluna 11). Além disso, não consegue compor tais valores.

Cumprido frisar que, na impugnação apresentada a Defendente alegava que havia incluído equivocadamente, nas despesas aduaneiras, os valores referentes a frete e serviços de despachante aduaneiro, pois as mesmas não configurariam "despesas aduaneiras".

Após o despacho interlocutório passa a alegar que os valores das contribuições ao PIS e da COFINS é que foram equivocadamente incluídos no mesmo campo, por não existir outro específico na nota fiscal para esses tributos.

A Coluna 11 (Despesas Aduaneiras Escrituradas nas NFs) não tem discriminação das parcelas, ou seja, não detalha o que e quais os valores compõem estes montantes.

A determinação contida no despacho interlocutório para que a Impugnante demonstrasse quais parcelas compõem a rubrica "outras despesas acessórias" discriminada nos documentos fiscais por ela emitidos e utilizadas pelo Fisco na elaboração da planilha de fls. 08/11, não foi atendida.

O despacho interlocutório visava ainda buscar a demonstração da base de cálculo utilizada para recolhimento discriminando as parcelas ali incluídas;

Também em relação a este item a Defendente não alcançou demonstrar a base de cálculo utilizada para recolhimento, com discriminação das parcelas, conforme determinado no item 2 do Despacho Interlocutório. O total dos valores constantes das siglas em que a Defendente alega serem os corretos, não chegam ao montante utilizado como base de cálculo para recolhimento do imposto. Portanto, neste item, também a Impugnante não comprovou suas alegações.

Por fim, o despacho interlocutório também buscava a comprovação documental dos argumentos trazidos. Visando atender a este item a Impugnante apresentou, às fls. 235/252, alguns documentos que não conferem com os valores lançados na rubrica "outras despesas acessórias" e nem tampouco com os valores que ela lança na coluna 8 (Desp Aduaneira Correta) e ou coluna 11 (Despesas Aduaneiras Escrituradas nas NFs com a exclusão de PIS e COFINS).

Na busca da verdade real, a Câmara de Julgamento defere o pedido de prova pericial.

No entanto, também este não foi suficiente à elucidação da questão, em face da omissão da Impugnante.

Veja-se que, às fls. 1.234/1.236 consta um histórico de todas as intimações feitas à Impugnante, sendo que à fl. 1.236 o Perito tece os seguintes comentários:

"Inicialmente, cumpre destacar que, apesar de intimada pelo signatário repetidamente (itens **E** e **L** acima), a impugnante e seu procurador deixaram de prestar as informações e entregar os documentos

pertinentes ao esclarecimento dos itens elencados na intimação supra, baseados nos quesitos formulados pelas Auditoras Fiscais da Receita Estadual responsáveis pela autuação.

A impugnante também não atendeu o **TERMO DE INTIMAÇÃO: PP/DF/BH-3 n.º 010/MMXI** e o **TERMO DE INTIMAÇÃO: PP/DF/BH-3 n.º 011/MMXI**, pois **não apresentou ao signatário quaisquer dos documentos solicitados ou mesmo alguma manifestação pertinente.**

Desta forma, a **falta da apresentação da documentação original, principalmente os livros fiscais**, contaminou a integridade das informações, não permitindo ao signatário conferir a autenticidade da maior parte da documentação anexada pela impugnante, e também de efetuar as demonstrações contábeis pleiteadas nos quesitos, em seguida elencados.”

Desta forma, não é possível verificar o argumento da Impugnante de que as diferenças apontadas pelo Fisco são exatamente aquelas referentes a serviços de despachante aduaneiro e transporte interestadual. Frise-se, a própria Impugnante na oportunidade do despacho interlocutório, não consegue fazer esta comprovação.

A Consulta de Contribuintes n.º 236/07, de 04 de dezembro de 2007, citada pela Impugnante para sustentar suas alegações, também não tem o alcance por ela pretendido.

É certo que referida Consulta alterou o entendimento referente às despesas que integram a base de cálculo do ICMS devido na importação e afirma que o valor da prestação de serviço de transporte executado do porto até a Estação Aduaneira Interior - EADI (Porto Seco) não integra a base de cálculo do ICMS incidente na entrada de mercadoria ou bem importado do exterior.

Contudo, no caso dos autos, não se constata este tipo de transporte.

Neste sentido, veja-se que a própria Impugnante sustenta que *“sempre operou no Porto do Rio de Janeiro, e isso lhe permitiu, com o tempo, conseguir calcular com precisão qual seria o valor real da importação”* (fl. 207).

Legítimas, portanto, as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

A Impugnante pede ainda que, na eventualidade de rejeição de seus pedidos de cancelamento do Auto de Infração, seja afastada a multa de revalidação aplicada, pois houve simples inadimplência.

A chamada multa de revalidação, exigida ao percentual de 50% (cinquenta por cento) refere-se a descumprimento de obrigação principal exigida em razão do não recolhimento do imposto em favor do Estado de Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75, refere-se ao descumprimento da obrigação principal, ou seja, o não pagamento de ICMS devido, a saber:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

.....
II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.
.....

É exatamente esta a hipótese dos autos, não podendo ser acolhido o pedido subsidiário da Impugnante.

Também pede a Impugnante que seja deferida a compensação/estorno de qualquer obrigação tributária decorrente do Auto de Infração com seus créditos de ICMS.

Ocorre que esta não é uma matéria objeto do lançamento e, ao Conselho de Contribuintes, compete apenas a análise do lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além da signatária, os Conselheiros Bruno Antônio Rocha Borges (Revisor), Ivana Maria de Almeida e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 12 de dezembro de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Relatora**