

Acórdão: 2.770/02/CE
Recurso de Revista: 40.050108335-81, 40.050108395-20,
40.050108345-79, 40.050108394-57
Recorrente: Fazenda Pública Estadual, Rexam do Brasil Ltda.
Recorrida: Rexam do Brasil Ltda., Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Daniel Augusto de Moraes Urbano/Outro(s)
PTA/AI: 02.000201623-47, 02.000201919-67
Inscrição Estadual: 251.955157.0095 (Autuada)
Origem: AF/Muriaé
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO - Comprovado nos autos que as mercadorias foram importadas por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de destiná-las à Autuada, estabelecida neste Estado, sendo o ICMS devido a Minas Gerais nos termos do Artigo 155, § 2º, Inciso IX, Alínea “a”, da Constituição Federal de 1988, c/c Artigo 33, § 1º, Item 1, Alínea “i”, Subalínea “i.1.3”, da lei nº 6.763/75, Artigo 61, Inciso I, Alínea “d.3”, Parte Geral, do RICMS/96 e Item 1 da Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93. Mantida a exclusão, efetuada pela Câmara a quo, do valor das despesas aduaneiras arbitrado pelo Fisco, face a não indicação do parâmetro adotado para efeito de arbitramento. Recursos da Autuada não conhecidos. Recursos da Fazenda Estadual conhecidos e não providos. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

As autuações versam sobre transporte de mercadorias importadas acobertadas por notas fiscais de setembro e outubro de 2001, emitidas pela firma “Cisa Trading S/A”, situada no município de Vitória, no Estado do Espírito Santo, com *simulação* de operações interestaduais destinadas ao contribuinte mineiro “Rexam do Brasil Ltda.”, vez que tais produtos foram importados pela referida empresa capixaba, sob encomenda da matriz paulista da Autuada, com objetivo prévio de remetê-los ao estabelecimento autuado, localizado no Estado de Minas Gerais.

As decisões consubstanciadas nos Acórdãos nº 15.734/02/1ª e 15.735/02/1ª, por maioria de votos, consideraram os lançamentos parcialmente procedentes, para se excluir da base de cálculo do ICMS/Importação o valor das

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“despesas aduaneiras”, em virtude da falta de indicação do parâmetro utilizado pelo Fisco para efeito de seu arbitramento.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestiva e regularmente, Recursos de Revista, afirmando que as decisões recorridas revelam-se divergentes das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 15.167/01/3ª e 2.274/01/CE. Requer, ao final, o conhecimento e provimento de seus Recursos de Revista.

A Autuada também interpõe, por intermédio de procurador regularmente constituído, Recursos de Revista, afirmando que as decisões recorridas divergem das decisões proferidas nos acórdãos 13.641/00/2ª, 14.353/01/2ª, 14.856/01/3ª, 14.859/01/3ª, 14.877/02/2ª e 14/878/02/2ª.

A Autuada, também tempestivamente, contra-arrazoa os recursos interposto pela Fazenda Estadual, requerendo, ao final, o não provimento dos mesmos.

A Auditoria Fiscal, em seus pareceres, opina em preliminar, pelo conhecimento dos Recursos impetrados pela Fazenda Pública Estadual e pelo não conhecimento dos Recursos interpostos pela Autuada. Quanto ao mérito, opina pelo não provimento de todos os Recursos, com a manutenção integral das decisões recorridas.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revelam-se cabíveis os Recursos de Revista interpostos pela Fazenda Pública Estadual.

Por outro lado, os Recursos impetrados pela Autuada não podem ser conhecidos, posto não atendido o requisito do inciso I do artigo 138 da CLTA/MG. Parte dos Acórdãos citados como paradigmas foram integralmente reformados pela Câmara Especial (artigo 48 do Regimento Interno do CC/MG) e os demais retratam situações fáticas diferentes destas.

Quanto ao mérito, enquanto a Autuada procura resgatar a discussão acerca de toda a matéria tratada nos autos, onde foi-lhe atribuída a responsabilidade pela “importação indireta” das mercadorias descritas nas Declarações de Importação relacionadas nos Autos de Infração, a Fazenda Pública Estadual contesta a única modificação havida nos lançamentos, que excluiu da base de cálculo do ICMS/Importação o valor das “despesas aduaneiras” arbitrado pela fiscalização.

Com relação à matéria abordada pela Fazenda Pública Estadual, denotam-se insuficientes, as justificativas traçadas nos Recursos apresentados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo o Artigo 142 do CTN, compete à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo *lançamento*, tido como procedimento administrativo tendente, dentre outras, a determinar a “matéria tributável” e calcular o “montante do tributo devido”.

No caso da “importação”, definiu o legislador como “base de cálculo” do ICMS o somatório do valor da mercadoria constante no documento de importação, com o IPI, o Imposto de Importação, o Imposto sobre Operações de Câmbio, e com quaisquer despesas aduaneiras (Artigo 13, Inciso V, da Lei Complementar nº 87/96). Na regulamentação de tal norma, o Fisco mineiro exemplificou algumas destas despesas – “adicional ao frete para renovação da marinha mercante, adicional de tarifa portuária, despachante, armazenagem, capatazia, estiva, arqueação e multas por infração” (Artigo 44, Inciso I, Alínea “d”, Parte Geral, do RICMS/96).

É inegável que, no controle e desembaraço aduaneiro da mercadoria, suporta o importador várias destas despesas, cuja inadimplência dificulta e até mesmo impossibilita a nacionalização do produto importado, valendo isto também para as operações em comento.

Por desconhecer tais despesas na importação de que tratam as Declarações de Importação objeto dos Autos de Infração, o Fisco promoveu o seu *arbitramento*, com supedâneo no precedente estabelecido pelo Artigo 53, Inciso I, Parte Geral, do RICMS/96, c/c Artigo 51, Inciso I, da Lei nº 6.763/75. Para tanto, utilizou como referência o resultado da multiplicação do percentual de 8% (oito por cento) sobre o valor CIF das mercadorias.

Todavia, a própria norma concedente do referido direito impõe que, para tal *arbitramento*, seja adotado um dos parâmetros disciplinados no Artigo 54, Parte Geral, do RICMS/96, dentre os quais não se encaixa a forma de avaliação supra.

Assim, em que pesem os fundamentos trazidos no Acórdão nº 15.167/01/3ª, indicado como paradigma, a alegação de que, “*em estudos feitos pela fiscalização, restou demonstrado que as despesas aduaneiras nunca são inferiores a (...) 8% quando utilizados portos marítimos, sobre o valor CIF em R\$ das mercadorias*”, por si só, não representa parâmetro de *arbitramento*, mas, apenas, um indicativo da origem de tal informação, que, para ser utilizada como referência, deve estar acompanhada da documentação que levou a autoridade fiscal a apurar a aludida proporção. A condição para tal *arbitramento*, portanto, há de ser provada, cujo ônus recai sobre o Fisco, como bem destacou o jurista “Paulo Celso Bergstrom Bonilha”, na obra “Da Prova no Processo Administrativo Tributário”:

“São sujeitos da prova, assim, tanto o contribuinte quanto a Fazenda, com o intuito de convencer a autoridade julgadora da veracidade dos fundamentos de suas opostas pretensões. Esse direito de prova dos titulares da relação processual convive com o poder atribuído às autoridades (preparadora e julgadora) de complementar a prova.”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não está em discussão a competência legal do Fisco para a promoção do *arbitramento*, mas, sim, a ausência nos autos dos elementos e/ou documentos por ele utilizados como base para tal procedimento. Sem estas *provas*, não se assegura ao sujeito passivo o direito à contestação do valor arbitrado, como prevê o Artigo 148 do CTN e o próprio Artigo 13, § 27, da Lei nº 6.763/75 mencionado pela Fazenda Pública Estadual.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revista interpostos pela Fazenda Pública Estadual e em não conhecer dos Recursos impetrados pela Autuada. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento aos Recursos da Fazenda, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Estadual sustentou oralmente o Dr. Elcio Reis. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão, Jorge Henrique Schmidt, Windson Luiz da Silva e Aparecida Gontijo Sampaio (revisora).

Sala das Sessões, 20/12/02.

José Luiz Ricardo
Presidente

Francisco Maurício Barbosa Simões
Relator

Ccl/MG