

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.151/09/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159506-44
Impugnação: 40.010124101-87
Impugnante: Nova Representações Importação e Exportação Ltda.
IE: 001033315.00-23
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

IMPORTAÇÃO – RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - DESCARACTERIZAÇÃO DO DIFERIMENTO - MEDICAMENTO. Comprovado nos autos que a Autuada importou mercadoria (medicamento), conforme declaração de importação, efetuando recolhimento a menor do imposto incidente na operação, utilizando-se indevidamente do diferimento previsto no item 41, alínea “a”, da Parte I, do Anexo II, do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 57, ambos da Lei 6763/75. No entanto, restam dúvidas quanto à aplicação da multa isolada, justificando, assim, a sua exclusão, com base no artigo 112, inciso II, do CTN e, ainda, para adequar a base de cálculo das exigências fiscais, adotando-se o valor da operação consignada na DI e as despesas aduaneiras relacionadas nos autos. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido, em setembro/2008, pela importação de medicamento (Metildopa) em 03 (três) Adições, sendo que houve o recolhimento do ICMS relativamente às Adições 002 e 003. Para a Adição 001, foi apresentada apenas a Guia de Liberação de Mercadoria Estrangeira - GLME, fundamentada indevidamente ao abrigo do diferimento, previsto no item 41, alínea “a”, da Parte I, do Anexo II, do RICMS/02, tendo em vista que a mercadoria foi comercializada ao invés de industrializada pela Autuada, perdendo, com isso, o direito ao benefício.

Exige-se: ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no artigo 57, da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 56 a 57, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 74 a 78.

DECISÃO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido, em setembro/2008, pela importação de medicamento (Metildopa) em 03 (três) Adições,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sendo que houve o recolhimento do ICMS somente das Adições 002 e 003. Para a Adição 001, foi apresentada apenas a Guia de Liberação de Mercadoria Estrangeira - GLME, fundamentada indevidamente ao abrigo do diferimento, previsto no item 41, alínea "a", da Parte I, do Anexo II, do RICMS/02, tendo em vista que a mercadoria foi comercializada ao invés de industrializada pela Autuada, perdendo, com isso, o direito ao benefício.

A Impugnante alega que o Fisco incorreu em equívoco ao utilizar o procedimento de arbitramento, sob o argumento que a Autuada não apresentou todas as despesas aduaneiras incidentes sobre a importação.

Destaca que a Nota Fiscal nº 103, referente à entrada de mercadorias têm seu valor idêntico ao constante na DI nº 08/1290959-8, documento este que o Fisco tomou como referência no Auto de Infração, que deu origem ao presente PTA.

O Fisco, em sua manifestação, afirma que, com base na disposição do artigo 43, do RICMS/02, a base de cálculo do imposto não está plenamente caracterizada, desta forma é correta a aplicação do arbitramento nos termos do artigo 53, inciso I, do RICMS/02, a seguir transcritos:

"Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

I - na entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, observado o disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 47 deste Regulamento, o valor constante do documento de importação, acrescido:

- a) do valor do Imposto de Importação;
- b) do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados;
- c) do valor do Imposto sobre Operações de Câmbio;
- d) de quaisquer despesas, inclusive aduaneiras, cobradas ou debitadas ao adquirente no controle e desembaraço da mercadoria, ainda que venham a ser conhecidas somente após o desembaraço;
- e) de quaisquer outros impostos, taxas ou contribuições, tais como:
 - e.1) Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM);
 - e.2) Adicional de Tarifa Portuária (ATP);
 - e.3) Adicional de Tarifa Aeroportuária (ATAERO);

Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;"

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, a Autuada, atendendo à intimação do Fisco, apresentou documento de fl. 43, referente às despesas aduaneiras da DI nº. 08/1290959-8, que não deixam pairar dúvidas que os valores ali elencados deveriam ter sido considerados pelo Fisco, para a fixação da base de cálculo da operação.

A leitura do artigo 43, retro citado, e a constatação das despesas discriminadas no quadro de fls. 43, não deixam margem a dúvida, quanto ao desnecessário arbitramento da base de cálculo.

A Impugnante, em momento próprio, forneceu ao Fisco elementos capazes de determinar a correta base de cálculo da operação, tornando-se desnecessário o arbitramento perpetrado.

Com relação à Multa Isolada capitulada no artigo 57, da Lei 6763/75, elementos dos autos deixam dúvidas quanto à aplicação da mesma.

Neste sentido, evidencia-se cabível a aplicação do disposto no artigo 112, inciso II, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

“Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

.....
II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;
.....”

Cabível, assim, o cancelamento da multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir a exigência relativa a multa isolada aplicada, com base no artigo 112, inciso II, do CTN e adequar a base de cálculo das exigências fiscais, adotando-se o valor da operação consignada na DI e as despesas aduaneiras relacionadas às fls. 43. Vencida, em parte, a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Relatora), que apenas excluía a multa isolada. Designado relator o Conselheiro Edécio José Cançado Ferreira (Revisor). Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira supracitada, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 06 de maio de 2009.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Edécio José Cançado Ferreira
Relator Designado

EJCF/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.151/09/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000159506-44
Impugnação: 40.010124101-87
Impugnante: Nova Representações Importação e Exportação Ltda.
IE: 001033315.00-23
Origem: DF/Poços de Caldas

Voto proferido pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

O presente caso trata de operação de importação de mercadorias ao abrigo indevido do diferimento do ICMS previsto na alínea “a”, do item 41, da Parte 1, do Anexo II, do Regulamento do ICMS de 2002 (RICMS/2002), pois tais mercadorias foram destinadas à comercialização.

Destaca-se, inicialmente, que o cerne da divergência em relação ao voto majoritário é a aplicação do arbitramento, para determinação da base de cálculo do imposto devido.

A Fiscalização na Manifestação de fls. 74/78 esclareceu que não poderia ser utilizada a base de cálculo da Declaração de Importação (DI) de fls. 17, como pretendia a Impugnante, visto que a mesma foi composta tão somente do valor aduaneiro e do Imposto de Importação.

Diante disto, e tendo em vista as disposições do artigo 43 c/c o artigo 49, ambos do RICMS/2002, que tratam da determinação da base de cálculo em operações de importação, a Fiscalização intimou a Autuada (fls. 41) a informar todas as despesas incorridas no desembaraço aduaneiro e a apresentar as notas fiscais de serviço e respectivos recibos. Intimou-a, ainda, a apresentar planilha com o rateio de tais despesas, uma vez que a importação das mercadorias foi constituída de 03 (três) adições e a autuação fiscal, ora examinada, se refere à adição 001, para a qual foi apresentada a Guia de Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS (GLME).

Em atendimento à solicitação, a Impugnante apresentou os docs. de fls. 42 a 48, os quais, após analisados pelo Fisco, deixaram incertezas em relação às despesas realizadas no desembaraço aduaneiro.

Conforme esclarece a Fiscalização, pela análise da DI de fls. 17, verifica-se a ocorrência de regime aduaneiro de transito aduaneiro (DTA nº. 08/0357944-6), para acobertar o transporte da mercadoria entre o porto (Santos) e o local de desembaraço da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadoria (Porto Seco de Betim). Tal regime está vinculado a frete rodoviário, despesa que é realizada em momento anterior ao desembarço aduaneiro, geralmente de alto custo, cujo comprovante não foi apresentado à Fiscalização.

A Impugnante não apresentou, também, os recibos de armazenagem, capatazia, referentes a serviços incorridos no Porto de Santos e no Porto Seco de Betim.

Por outro lado, a Nota Fiscal nº. 105 (fls. 48), demonstra que a mercadoria importada pela Autuada, conforme DI de 20/08/2008, foi transferida para sua matriz localizada em São Paulo, em 05/09/2008.

Destaque-se que, de acordo com o disposto no artigo 43, do RICMS/2002, que abaixo se transcreve, a base de cálculo a ser utilizada nesta operação é o valor da entrada mais recente, que neste caso, conforme destacou a Fiscalização, corresponde efetivamente à operação de importação, ora tratada. Examine-se:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

(...)

b) na transferência de mercadoria para estabelecimento do mesmo titular localizado em outra unidade da Federação:

b.1) o valor correspondente à entrada mais recente da mercadoria;

(...)

Deste modo, não tendo a Impugnante apresentado todos os documentos probantes das despesas que deveriam compor a base de cálculo, a Fiscalização, amparada pelo disposto no artigo 53, inciso I do RICMS/2002, procedeu ao arbitramento do valor da operação.

Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

(...).

Por sua vez, o artigo 54, inciso III, também do RICMS/2002, dispõe, in verbis:

Art. 54 - Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - o preço FOB à vista da mercadoria, calculado para qualquer operação;

(...)

Portanto, como a operação acobertada pela Nota Fiscal nº. 105 (fls. 48), ocorreu na modalidade FOB, ou seja, o frete foi por conta do destinatário (fls. 12 e 13), a Fiscalização adotou o valor de tal nota, para a determinação da base de cálculo, conforme demonstrado no relatório fiscal (fls. 12 e 13).

Diante disto, por não ter a Impugnante não apresentado todos os documentos necessários a comprovar as despesas realizadas e, considerando que a Nota Fiscal nº. 105, de fls. 48, refere-se à transferência realizada do estabelecimento mineiro para o estabelecimento de São Paulo e refere-se à mercadoria importada, ou seja, entrada recentemente, reputa-se correto o arbitramento do valor da operação feito pela Fiscalização, utilizando como parâmetro o valor da referida nota, posto que realizado com a observância das normas aplicáveis à espécie.

Desta forma, voto pela procedência parcial do lançamento, nos moldes mencionados na decisão prolatada.

Sala das Sessões, 06 de maio de 2009.

Maria de Lourdes Medeiros
Conselheiro