

PROCESSO - A. I. Nº 206888.0004/05-3
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e BRESPEL – CIA. INDUSTRIAL BRASIL-ESPANHA
RECORRIDOS - BRESPEL – CIA. INDUSTRIAL BRASIL-ESPANHA e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSO DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO - Acórdão 2º JF nº 0049-02/06
ORIGEM - COFEP – DAT/NORTE
INTERNET - 29/06/2006

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0255-12/06

EMENTA: ICMS. 1. IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. O contribuinte não incluiu algumas despesas aduaneiras e aplicou a taxa cambial incorreta. Constatou-se que o autuante incluiu na apuração das despesas aduaneiras o Adicional de Frete para Renovação da Marinha Mercante – AFRMM, foi procedida a exclusão, pois o contribuinte está amparado pela não incidência prevista no art. 17 da Lei Federal nº 9.432/97. Infração parcialmente elidida. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIOR. O contribuinte utilizou créditos fiscais indevidos de mercadorias recebidas por transferência de sua filial, que destacou o crédito de 12% quando o correto seria de 7%. Infração parcialmente elidida. Recursos **NÃO PROVIDOS**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário e de Ofício interpostos contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2005, pela constatação da ocorrência dos seguintes fatos:

1. recolhimento a menos do ICMS devido pelas importações de mercadorias do exterior, em razão de erro na determinação da base de cálculo, quer pela falta de inclusão das despesas aduaneiras incorridas até o desembaraço, quer pela utilização incorreta da taxa cambial. Sendo cobrado imposto no valor de R\$23.375,40 e aplicada a multa de 60%;
2. utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência do destaque do imposto a maior nos documentos. Sendo cobrado imposto no valor de R\$42.749,56 e aplicada a multa de 60%;

O sujeito passivo, tempestivamente, apresenta peça defensiva, fls. 904 a 920, na qual descreve inicialmente as duas infrações, cujo cometimento, lhe fora imputado no presente Auto de Infração. Alega que o lançamento, ora em lide, carece de suporte fático e, por conseguinte, se encontra parcialmente desamparado pela legislação em vigor. Observa ainda que, as imputações coligidas pelo autuante, resultantes da imposição fiscal materializadas nas infrações 1 e 2, carecem de reparos por não coadunarem com a realidade dos fatos.

Em relação à infração 1, aduz que ao examinar o “Demonstrativo de Apuração do ICMS”, fls. 61 a 66, elaborado pelo autuante, constatou diversos enganos pelo fato de não ter sido observado que

as despesas aduaneiras encontram-se destacadas nas notas fiscais e, por via de consequência, o imposto já havia sido recolhido.

Ressalta que para facilitar o entendimento de sua defesa elaborou planilha na mesma ordem e organização das montadas pelo autuante, numerando seqüencialmente por item, de 01 a 88, cada Declaração de Importação – DI, para facilitar, segundo ele, a identificação dos equívocos apontados.

Apresenta o autuado os equívocos por ele detectados no “Demonstrativo de Apuração do ICMS” agrupando em sete tipos diferentes.

Anexa extrato da DI e DAE (Doc. fls. 921 a 1083; 1084 a 2006; 1222 a 1233; 1321 a 1324; 231 a 2 ;).

Afirma que, ao proceder a revisão dos cálculos de cada um dos itens com as correções por ele apontadas, verificou que somente ocorreram pagamentos a menor nos itens 23, 24, 29, 31, 34, 35, 45, 49, 51, 52, 60, 79, 82 e 83, resultando no débito de R\$21,86. Com estes dados o autuado informa que elaborou uma nova planilha de “Demonstrativo de Apuração de ICMS”, anexada aos autos – Doc. 408-A a 408-E, fls. 1329 a 1333, nos mesmos moldes da efetuada pelo autuante.

No tocante à infração 2, - o autuado também numerou seqüencialmente através dos itens 01 a 40 a planilha elaborada pelo autuante, fls. 897 a 899 e apresentou 13 falhas por ele detectadas nos itens 3, 5, 15, 20, 23, 24, 27, 32, 34, 36, 38, 39 e 40, fls. 1334 a 1363 – doc. 409 a 438. Para cada um destes itens, o autuado indica os números das notas fiscais envolvidas e os respectivos registros do imposto destacado, evidenciando que apenas os itens 05, 15 e 38 apresentaram respectivamente as seguintes diferenças: R\$5.089,77, R\$9.229,60 e R\$48,33. Enfatiza que os demais itens não apresentaram diferença alguma, como comprovação elaborou uma nova planilha para esta infração e anexou aos autos, fls. 1364 a 1365 – doc. 439 a 440, onde figura, segundo sua apuração, o valor total do imposto devido é de R\$33.053,67.

Por fim conclui o autuado o seu arrazoadado defensivo requerendo que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente, reconhecendo como devido os seguintes valores: R\$21,86 para a infração 1 e R\$33.053,67 para a infração 2. Totalizando o valor de R\$33.075,53 para o débito do presente Auto de Infração.

O autuante ao prestar sua informação fiscal, fls. 1370 a 1379, depois de descrever as duas infrações, objeto do presente Auto de Infração, apresenta contestação acerca das alegações carreada aos autos pelo autuado em seu arrazoadado defensivo.

II – Despesas aduaneiras e fretes a maior que o valor lançado na nota fiscal.

Com relação a esta alegação da defesa o autuante aduz que, no tocante a despesas aduaneiras, estas já foram devidamente demonstradas no item anterior, observando que as diferenças apuradas pelo fato do contribuinte não ter considerado no cálculo do ICMS devido nas importações todos os valores que compõem a base de cálculo, exemplificando como sendo, capatazia, armazenagem, frete, seguro, arqueação, AFRMM, além de outras despesas devidas pelo importador de mercadorias.

Com referência especificamente ao frete, o autuante apresenta, individualizadamente, a origem dos cálculos e a localização nos autos da documentação suporte:

Acrescenta o autuante que procedera corretamente, eis que, os valores do frete lançados em sua planilha de apuração estão todos comprovados através de documentos apensados aos autos, extraídos que foram de documentos emitidos pelo próprio autuado, recibo dos prestadores de serviços, ou a partir da conversão do valor do frete em moeda estrangeira pela taxa cambial indicada na DI.

III – Valor de frete pegado a maior do que o lançado na nota fiscal.

Alega o autuante que as Notas Fiscais de números 19484, 20389 e 20390 não foram objetos de análise, por isto, não constam da planilha de apuração. Quanto à Nota Fiscal nº 14285 afirma ser R\$1.096,05, o valor correto do frete, conforme se verifica no recibo nº 25332, fl. 355.

IV – Valor da mercadoria, frete, e segura a maior que o valor lançado na nota fiscal.

O autuante confirma o valor do frete relativo ao Item 39 – Nota Fiscal nº 14855 de R\$ 2.741,36, com base nos documentos colacionados às fls. 436 e 437. Em relação ao Item 40 – Nota Fiscal nº 15119 corrige o valor do frete para R\$3.165,00, com base na taxa de câmbio correta, ou seja, R\$1,8075.

V – Valor do imposto de importação incluso nas despesas aduaneiras, resultado pegado em duplicidade pelo fisco.

O autuante apresenta as correções procedidas com base nas alegações confirmadas do autuado, resultando na inexistência de diferença a cobrar referente aos seguintes itens: 17 – Nota Fiscal nº 13289; 19 – Nota Fiscal nº 13514; 22 – Nota Fiscal nº 13654; 38 – Nota Fiscal nº 14770 e 44 – Nota Fiscal nº 151929.

Informa também que procedeu as correções que resultaram em reduções nos seguintes itens:

01 – Nota Fiscal nº 12525; 03 – Nota Fiscal nº 12527; 16 – Nota Fiscal nº 13334; 20 – Nota Fiscal nº 13563; 24 – Nota Fiscal nºs 13751/4; 29 – Nota Fiscal nºs 14200, 14606 e 14789; 31 – Nota Fiscal nº 14301; 33 – Nota Fiscal nº 14398/9; 42 – Nota Fiscal nº 15151; 45 – Nota Fiscal nº 15399; 46 – Nota Fiscal nº 15398. Os valores corrigidos decorreram de equívocos e foram todos consolidados na nova planilha por ele elaborada, fls. 1383 a 1387.

O autuante não se manifestou quanto aos equívocos VI e VII, o primeiro, relativo aos itens 36 e 48, em que o autuante alega a não identificação das respectivas notas fiscais, e o segundo, atinente ao item 09 – Nota Fiscal nº 12965, cujo valor recolhido, afirma o autuado ter sido considerado a menor.

Em relação à infração 2, utilização indevida de crédito fiscal o autuante revela em sua informação fiscal que no tocante às Notas Fiscais nºs 10816, 97966, 22545, 286770, 39099, 612, 427, 459 e 460 constatou serem procedentes as alegações do autuado, pois embora tendo sido utilizado os créditos fiscais indevidamente pelo autuado, na operação seguinte foram efetuados os correspondentes débitos, não subsistindo, portanto, os valores exigidos, sendo excluídos da planilha de apuração, fls. 1380 a 1382.

No que pertine às Notas Fiscais nºs 10758, 4090 e 644, foram corrigidos os equívocos, remanescendo depois dos ajustes, as diferenças, respectivamente, de R\$5.089,78, R\$9.229,60 e R\$48,33, que foram incluídos na nova planilha de apuração, fls. 1380 a 1382.

Com as correções efetuadas, assevera o autuante que o valor total do débito da infração 2 passa de R\$42.749,56 para R\$33.244,45. Tendo em vista que a infração 01, conforme seu demonstrativo de apuração, fls. 1383 a 1387, depois dos ajustes por ele efetuados, o valor do débito passou de R\$23.375,45 para R\$18.325,93, conclui o autuante que o valor total do presente Auto de Infração passa, de R\$66.124,96, para R\$51.570,38, acorde demonstrativo de débito, fls. 1388 a 1389.

O autuante, por seu turno, ao manifestar-se acerca das alegações do autuado sobre sua informação fiscal, acolheu como procedente a diferença relativa à Nota Fiscal nº 39099, e excluiu o aludido valor do débito da infração 2 que resultou em R\$33.053,67 e manteve inalterado o valor da infração 1 pelo fato do autuado não ter apresentado fato novo algum, reafirma, por fim o autuante que o valor total do Auto de Infração é de R\$51.376,62, fl. 1406.

O julgador de Primeira Instância emitiu seguinte voto:

“Depois de examinar as ponderações de ambas as partes, cotejando a documentação acostada aos autos, verifico que as correções procedidas pelo autuante encontram-se devidamente suportada em dados concretos e materializada nos elementos colacionados ao

presente Auto de Infração, além de afigurarem-se em perfeita sintonia com o mandamento do RICMS/97-BA. O que significa, no meu entendimento, encontrarem-se corrigidos os equívocos apontados pelo autuado e passíveis de acolhimento acorde a legislação vigente aplicável.

Entretanto, constato que o autuante considerou, para composição da base cálculo, na maioria das importações realizadas através de transporte marítimo, o Adicional de Frete para Renovação da Marinha Mercante – AFRMM, contido nas solicitações do autuado ao Departamento Nacional de Transporte para gozo da não incidência do referido adicional, constante na maioria dos processos de importação objeto da infração 02, (exemplo – fls. 676, 714 e 780). Porém, ao pesquisar a legislação pertinente verifico que, efetivamente, o art. 17 da Lei Federal nº 9.4320 de 08/01/97 determina a não incidência do adicional até janeiro de 2007 para a região Norte e Nordeste, cujo fragmento transcrevo a seguir.

[...]

Art. 17 Por um prazo de dez anos, contado a partir da data da vigência desta Lei, não incidirá o Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante - AFRMM sobre as mercadorias cuja origem ou cujo destino final seja porto localizado na Região Norte ou Nordeste do País.

Parágrafo único. O Fundo da Marinha Mercante ressarcirá as empresas brasileiras de navegação das parcelas prevista no art. 8º, incisos II e III, do Decreto-lei nº 2.404, de 23 de dezembro de 1987, republicado de acordo com o Decreto-lei n.º 2.414, de 12 de fevereiro de 1988, que deixarão de ser recolhidas em razão de não incidência estabelecidas neste artigo.

Com base neste fato procedemos à exclusão deste item, AFRMM, no componente, despesas aduaneiras, da base de cálculo para apuração do ICMS devido nas importações dos itens em que foi considerado o referido adicional pelo autuante na apuração do débito da infração 01.

Em relação aos itens 36 e 48, apontados pelo autuado, ante a não identificação das referidas notas fiscais no demonstrativo do autuante, verifico que às fls. 414 a 417, constam as demais documentações atinentes às importações realizadas, portanto, estão nelas embasadas e foram corretamente apuradas, independente das notas fiscais.

No que se refere ao item 09 – NF nº 12965 – DI 00/0159158-9, apontada pelo autuado, constato que, efetivamente, fora considerada pelo autuante o recolhimento no valor R\$ 13.504,75, fl. 1383, quando na realidade o valor correto é o consignado no DAE, fl. 1327, no valor de R\$ 14.352,52, pelo que procedemos à devida correção na nova planilha de apuração do ICMS.

Com base nas correções e ajustes procedidos em decorrência das constatações verificadas o total do débito da infração 01 que originalmente fora lançado de ofício no valor de R\$ 23.375,40, passou para R\$ 6.848,54, conforme explicitam os demonstrativos de apuração e de débito, a seguir apresentados.

No novo demonstrativo de apuração somente constam os itens que remanesceram, após as correções e exclusões da AFRMM, com diferença de imposto a pagar.

Pare evidenciar o procedimento adotado exemplificamos a seguir como os itens 01 e 02 (notas fiscais nºs 12525 e 12526) tiveram suas diferenças anuladas com a exclusão do AFRMM. As despesas aduaneiras consideradas pelo autuante para estas duas notas fiscais, como se verifica no demonstrativo de apuração, fl. 1383, são, respectivamente de R\$ 1.783,19 e R\$ 1.783,42. Já o adicional de frete para renovação da marinha mercante – AFRMM, conforme consta dos documentos, às fls. 71 e 77, são, respectivamente, R\$ 1.371,75 e R\$ 1.371,68 - incluídos no total das despesas aduaneiras como afirmara o próprio autuante em sua informação fiscal - ao serem excluídos, as despesas aduaneiras passam para R\$ 441,44 e R\$

441,74, respectivamente. Com estes valores apurados para as despesas aduaneiras deixam de existir diferenças de imposto a recolher para estes itens.

(...)

Em relação à infração 2, depois de confrontar as peças que já integravam originalmente o processo com os novos elementos agregados a partir das peças defensivas apresentadas pelo autuado, fls. 1370 a 1379 e 1405 a 1406, bem como com os contidos nas informações fiscais prestadas pelo autuante, fls. 903 a 920 e 1393 a 1400, verifico que, efetivamente, o demonstrativo elaborado pelo autuado, fls. 897 a 899, e que serviu de base para apuração do imposto devido, contém alguns equívocos. A maioria deles referem-se a operações de mercadorias recebidas para beneficiamento em que o autuado utilizou indevidamente o crédito fiscal, entretanto, o próprio autuante, ao proceder sua informação fiscal, constatou que nas respectivas saídas foram realizados os débitos nos mesmos valores lançados nas entradas.

Depois de examinar a documentação que comprova a origem da apuração dos valores atribuídos à infração, constatei que a nova planilha corrigida pelo autuante, fls. 1380 a 1383, com base nos apelos defensivos do autuado, contempla a quase totalidade dos equívocos existentes. Exceção apenas da diferença relativa à nota fiscal nº 39099 de 27/06/01, cuja diferença apurada de R\$ 190,76, não subsiste, tendo em vista que, embora esteja registrado a alíquota de 12% no LRE do autuado, fora creditado o valor correspondente à alíquota de 7%. Aliás, também reconhecida pelo autuante em sua segunda informação fiscal.

Com as correções procedidas no demonstrativo de apuração do débito da infração 02, as diferenças relativas às notas fiscais nºs 10816, 97966, 22545, 286770, 39099, 612, 40793, 427, 459 e 460 foram anuladas, ou seja, deixaram de existir. Já as notas fiscais de nºs 10758, 4090 e 644 tiveram suas diferenças anteriormente apuradas como sendo R\$ 5.659,62, R\$ 9.371,61 e R\$ 192,21, corrigidas, respectivamente para R\$ 5.089,79, R\$ 9.229,61 e R\$ 48,24. Remanesce válido, portanto, apenas com a exclusão da diferença de R\$ 190,76, em relação NF nº 39099, o demonstrativo de apuração do débito da infração 02, elaborado pelo autuante, fls. 1380 a 1382.

Aplicadas estas correções o débito original do lançamento de ofício relativo à infração 02 que era de R\$ 42.749,56, passou para R\$ 33.053,67., acorde o demonstrativo de débito a seguir apresentado.

(...)

Ante o exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou comprovado o cometimento de forma parcial, por parte do autuado, das infrações que lhe foram imputadas.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração”.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente reconhece o débito relativo à infração 2, e se insurge contra a infração 1, no valor de R\$6.978,84, fundamentado em planilhas que diz comprovar que o débito é no valor de R\$21,86. Diz que o autuante inobservou que as despesas aduaneiras constam destacadas nas notas fiscais envolvidas no processo, e via de consequência, o imposto já havia sido recolhido, elaborando novas planilhas na mesma ordem das montadas pelo autuante, numerando os itens de 1 a 88, onde foram detectados os enganos. Afirmando que, relativamente às 5 planilhas apresentadas, restou patente que decorreu do fato de as despesas aduaneiras, cujo imposto devido constou destacado nas notas fiscais envolvidas no processo, e em assim sendo, os impostos já haviam sido recolhidos. Requer uma diligência por fiscal estranho ao feito para dirimir as dúvidas e pôr termo à questão, ou a Procedência Parcial do Auto de Infração, no valor reconhecido de R\$32.315,15.

A PGE/PROFIS, em seu Parecer, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário, sob o fundamento de que o “*conjunto probatório acostado ao PAF comprova à saciedade que realmente não foi recolhido o imposto relativo à integralidade das despesas aduaneiras*”. Como exemplo de sua assertiva colheu ao acaso, a Nota Fiscal nº 13.310, onde detectou uma diferença de R\$40,00 na base de cálculo, não contestada pelo recorrente.

VOTO

Com todas as considerações apontadas no relatório, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, pois restou comprovado que o contribuinte deixou de incluir na base de cálculo, como demonstrado pela PGE/PROFIS, a título de exemplo com a Nota Fiscal nº 13.310, na qual foi constatada a diferença de R\$40,00, sem contestação por parte do recorrente, parcelas referentes a despesas aduaneiras.

Já quanto ao Recurso de Ofício, entendo que deve ser também pelo NÃO PROVIMENTO, pois o ilustre julgador da JJF expurgou correta e fundamentadamente as divergências existentes na autuação, com o consentimento ou omissão por parte do fiscal autuante, apresentando demonstrativo dos valores apurados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206888.0004/05-3, lavrado contra **BRESPEL – COMPANHIA INDUSTRIAL BRASIL-ESPANHA**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$39.902,23**, sendo R\$ 32.293,37, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$6.978,86, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e VII, “a”, do citado dispositivo legal, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de junho de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS