

**A. I. N°** - 271351.3007/16-1  
**AUTUADO** - AMIGO SOCIAL  
**AUTUANTES** - LAUDIONOR BRASIL PEDRAL SAMPAIO  
**ORIGEM** - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 27/06/2017

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF N° 0116-03/17**

**EMENTA:** ICMS. IMPORTAÇÃO. EQUIPAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Correto o lançamento. Por se tratar de Entidade não certificada como beneficente de assistência social, nos termos da Lei Federal nº 12.101 de 27/11/2009, contribuinte não atendia à época da operação, ao requisito exigido na legislação tributária de regência. Não acatada nulidade suscitada. Indeferido pedido de redução ou cancelamento da multa, juros e acréscimos moratórios aplicados. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 03/10/2016, exige crédito tributário no valor de R\$742.170,20, acrescido da multa de 60% em razão da falta de recolhimento do ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento no mês de junho de 2013 (Infração 12.02.01). Consta que, tendo em vista que o CONSEF julgou NULO o auto de infração nº 271351.1301/13-5, lavrado contra a autuada, qualificada como OSCIP, em 21/02/2013, em decorrência de operações de importações tributadas, relativamente aos equipamentos médico-hospitalares, acelerador linear digital, conforme DIs nº 12/0026336-9 de 04/01/2012; 12/03613808 de 27/02/2012 e 12/0619248-0 datada de 04/04/2012. Esses equipamentos foram objeto de consulta formulada a DITRI, conforme Processo 154452/2012-0, onde a consulente indagava se devido a falta de similar destes, no país e pelo fato da importação ser realizada por entidade de assistência social certificada com qualificação da OSCIP, faria jus ao benefício fiscal da isenção. Em resposta, a DITRI afirmou que por se tratar de Entidade não certificada como beneficente de assistência social, nos termos da Lei Federal nº 12.101 de 27/11/2009, não atendia ao requisito exigido na legislação tributária própria e por isso estaria sujeita a incidência do ICMS. Ainda assim, a empresa denominada AMIGO SOCIAL, impetrou Mandado de Segurança junto ao Poder Judiciário. O pedido de Liminar foi concedido pela Juíza da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Vitória da Conquista que determinou na aludida medida, que a INFAZ promovesse o visto na Guia para liberação da mercadoria estrangeira, sem comprovação do recolhimento do ICMS, o que fora cumprido de pronto em 19/10/2012. Entretanto, quando do julgamento do mérito do Writ, o Juiz de Direito auxiliar daquela Vara, cassou a liminar anteriormente deferida e denegou a segurança pleiteada por faltar a impetrante direito líquido e certo, a lhe amparar a prestação jurisdicional reivindicada.

Com base nestes documentos, foi constituído o crédito fiscal através do lançamento de ofício na convicção de que o desembaraço aduaneiro já teria ocorrido, tendo em vista que todas as ações desenvolvidas pela citada OSCIP concorreram para esta presunção. No entanto, no momento da protocolização da defesa pela autuada e juntada ao PAF, se tomou conhecimento, de que ainda não teria se efetivado o desembaraço aduaneiro pela Receita Federal do Brasil em Vitória do ES. A defesa trouxe àquele PAF, os documentos de autorização de entrega antecipada de mercadorias (EAM), correspondentes as DIs já elencadas, expedidos a mais de um ano da retenção dos referidos equipamentos, no Porto citado, os quais seguiram em trânsito, até o estabelecimento do importador em Vitória da Conquista, onde deveria permanecer até ulterior desembaraço aduaneiro, conforme a legislação de regência.

Com a obtenção junto a Receita Federal do Brasil, de documentos comprobatórios do desembaraço aduaneiro dos equipamentos já discriminados foi feito o auto de infração. Desta vez, foi constituído o crédito fiscal na forma da legislação vigente, a salvo dos equívocos apontados no lançamento anterior, haja vista que somente a partir da data do desembaraço aduaneiro é que se configura a ocorrência do fato gerador da obrigação principal.

O autuado ingressa com defesa fls. 271/276, mediante advogado, procuração fl.287. Destaca a tempestividade de sua peça defensiva. Diz ter sido notificado do lançamento de auto de infração, para pagamento ou impugnação, se o caso. Afirma que a exigência fiscal decorre do controverso entendimento da Inspetoria, de que o ICMS incide sobre bens importados por contribuinte não habitual e de equipamento médico-hospitalar, sem similar nacional, para o tratamento contra deficiência física, câncer, etc.

Comenta que a cobrança no prazo estipulado no auto de infração 60 (sessenta) dias deve ser declarada inexistente, haja vista não incidência do tributo sobre contribuinte não habitual de equipamento médico-hospitalar sem similar nacional para os fins já citados.

Entende que a notificação fiscal não tem esteio tributário e ainda, que as multas exponenciadas significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensiva à igualdade das partes, sendo tal igualdade garantida pela Constituição Federal Brasileira. Comenta que os termos aduzidos pela notificação e ainda, o valor apurado por esta, obrigaram-no à apresentação da defesa escrita, para perfeição de suas razões, que serão adiante alinhavadas.

Repete que o auto de infração é composto pela ausência do pagamento do tributo – ICMS quando do desembaraço aduaneiro, sendo multada a recorrente por este fato. Diz que improcede a incidência e por consequência a multa, pois o processo de desembaraço foi concluído pela Alfândega de Vitória – ES em 10/06/2013 (certidão da Receita Federal), a qual reconheceu a isenção/imunidade tributária em razão da natureza jurídica da recorrente – entidade civil sem fins lucrativos, qualificada como OSCIP – bem como, pela natureza dos equipamentos e acessórios importados (atestado pela ANVISA ), haja vista que os mesmos não tem similar nacional, o que só por este fato, independentemente da natureza da entidade, já afasta a incidência de tributos federais (IPI, II, PIS, COFINS).

Argumenta que, embora entenda não haver incidência do tributo no presente caso, logo totalmente improcedente deve ser o auto de infração, devido aos fatos já apresentados serem exaustivos quanto a irregular cobrança, há de se verificar de forma imediata, que os valores cobrados não estão em acordo com o regramento aplicado para os casos em que há incidência do referido tributo, pois os mesmos tem como base de cálculo a incidência de tributos federais, porém, no caso em tela, independentemente da natureza da entidade importadora – o que no presente caso tem que ser considerada – alguns impostos federais não incidem, pois trata-se, como já informado, de equipamentos e acessórios sem similar nacional. Não obstante tal fato, há, também que ser reconhecido o quanto previsto no art. 24, inciso II, letra “a”, subitem 9022 do RICMS/97.

Aponta que outra irregularidade flagrante é a alíquota que fora aplicada de 17% nos produtos que compõe as DI's objeto do auto de infração combatido. Por se tratar de produtos sem similar nacional, a alíquota que, em tese, incidiria, seria de 4% (quatro por cento), pois os referidos produtos não compõem a lista prevista na Resolução 13/2012 do Senado Federal, que determinou a Câmara do Comércio Exterior a editá-la, informando quais seriam os produtos sem similar nacional que incidiriam a citada alíquota.

Comenta sobre as agruras sofridas pelas empresas nacionais devido à pesada carga tributária a elas imposta. Acrescenta que as leis são confusas e obscuras, ou ainda mais uma bandeira da burocracia. Diz observar tal fato no tumulto legislativo ao qual estão submetidas as empresas nacionais, no tocante a importação e conseqüente sujeição a tributação do confuso ICMS, sobretudo quando se trata de empresa que não é contribuinte habitual, o que levou a apreciação

deste fato na Suprema Corte sobre a não incidência de tal tributo sobre as empresas que se enquadram nesta situação.

Assevera que ao proceder a importação de produtos, a empresa é obrigada a recolher a alíquota de ICMS sobre o valor da mercadoria, para depois creditar-se deste valor em seus livros fiscais, quando são contribuintes habituais. Pergunta sobre o caso daqueles que não são, como vão compensar tais valores. Frisa que esta confusão tributária torna-se mais grave no presente caso, visto a preliminar argüida e aos valores que incidiram sobre a obrigação principal, conforme demonstram as razões expostas.

Frisa que o valor alocado pela notificação e as multas impostas, são reveladores da integral incapacidade de pagamento, quer pelo patrimônio empresarial, quer pelo patrimônio pessoal, enfatizando a prática, vedada pela Constituição Federal, de ofensa aos direitos dos contribuintes e ainda, de defesa do consumidor. Sobre o confisco na tributação cita o inciso IV do art. 150 da CF/88.

Aduz que as multas exponenciadas pela notificação, acrescidas aos supostos valores principais da obrigação, sofreram a incidência dos juros moratórios, criando assim, uma capitalização indevida e uma onerosidade ilícita. Diz que as multas, conforme legislação atualmente em vigor, somente poderiam ser de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido, e não no percentual que restou imposto a notificada, o qual não consta no auto de infração.

Sustenta que os juros de mora, por sua vez, atingem o valor corrigido da obrigação tributária acrescida da multa, restando visível que foram praticados em excesso, dado que os juros convencionais das penalidades brasileiras, conforme é disposto pelo Código Tributário Nacional, é de 1% (um por cento) ao mês. Sobre o tema cita ensinamentos do doutrinador Orlando de Pilla Filho. De igual forma afirma que não sendo permitida a capitalização na execução fiscal, também não é permitida nos autos de infração, que posteriormente poderão ser inscritos em dívida ativa e fundamentar procedimento executório fiscal.

Aduz que estas penalidades, multa e juros, se mantidos, deverão ser reduzidos ao suportável pela capacidade contributiva, esvaziando os contribuintes e locupletando o Estado, moderna hidra. Diz que existindo cobrança a maior, os autos de infração perdem os requisitos da liquidez e certeza, necessários para a configuração da obrigação tributária passível de cobrança, restando impossível a manutenção dos gravames, devendo estes seguir ao arquivo administrativo da repartição fazendária.

Sustenta que caso se tenha entendimento contrário, mister se faz a elaboração de nova planilha contábil, expurgando-se a capitalização, reduzindo as multas e os juros incidentes sobre o valor principal aos índices preconizados em lei e atribuindo o percentual de 4% do tributo em contestação, primando pela observância dos dispositivos legais.

Requer: (i) seja a defesa regularmente distribuída e conhecida; (ii) seja declarada a nulidade da notificação fiscal; (iii) se assim não entendido, seja calculado o ICMS na alíquota de 4% (quatro por cento), em consonância com o quanto disposto na Resolução do Senado Federal n.º 13/2012; (iv) seja adentrado ao mérito da defesa, constatando-se a incidência do tributo, multas e juros superiores aos previstos legalmente, procedendo-se aos recálculos do real valor devido, expurgando-se ainda dos cálculos, a capitalização e os demais acréscimos ilícitos, intimando-se a notificada de todo o andamento do processo administrativo para regular exercício da ampla defesa.

O autuante presta a informação fiscal, fls.300/301. Repete a infração imputada ao autuado. Afirma que a defesa se insurge alegando que “O Auto de Infração e cobrança de suposto imposto de ICMS decorre do controverso entendimento da Inspetoria, de que o mesmo incide sobre bens importados por contribuinte não habitual e de equipamento médico-hospitalar sem similar nacional, para o tratamento contra deficiência física, câncer, etc.”

Explica que a operação com esses equipamentos fora objeto de consulta formulada à DITRI, conforme Processo nº 154452/2012-0, cópia anexa às fls. 302 a 304 deste PAF, através da qual a consulente indagava se tais equipamentos sem similar produzido no país, realizada por entidade de assistência social certificada com qualificação de OSCIP, faria jus ao benefício fiscal da isenção. Em resposta à consulta, a DITRI asseverou de forma contundente que, por se tratar de Entidade não certificada como beneficente de assistência social, nos termos da Lei Federal nº. 12.101, de 27/11/2009, não atendia ao requisito exigido na legislação tributária própria, e que, em consequência, sujeitar-se-ia à hipótese de incidência do ICMS.

Prossegue afirmando que o contribuinte em sua defesa alega que “Outra irregularidade flagrante é a alíquota que fora aplicada de 17% nos produtos que compõem as DI’s objeto do Auto de Infração combatido. Por se tratar de produtos sem similar nacional, a alíquota incidente, em tese, seria de 4% (quatro por cento), pois os referidos produtos não compõem a lista prevista na resolução 13/2012 do Senado Federal, que determinou a Câmara do Comércio Exterior a editá-la, informando quais seriam os produtos sem similar nacional que incidiriam a citada alíquota”.

Explica que no caso em tela, o que correu foram operações de importação de mercadoria ou bem do exterior e o fato gerador do ICMS ocorreu no momento do desembaraço aduaneiro, conforme determina o inciso II do artigo 4º da Lei 7.014/96, sendo devido, portanto, o ICMS pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, calculado conforme preceitua o artigo 15 da Lei 7.014/96, que transcreve.

Requer ao CONSEF, que o presente Auto de Infração seja julgado totalmente procedente.

#### **VOTO**

Preliminarmente, quanto aos aspectos formais do lançamento, observo que o presente Auto de Infração foi lavrado em conformidade com o disposto no art. 39 do RPAF/99, e se encontra apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Não houve qualquer violação aos princípios constitucionais que regem o procedimento e processo administrativo fiscal, em especial, os da legalidade, da ampla defesa, e do contraditório, sendo que o contribuinte autuado apresentou razões de defesa demonstrando entendimento dos fatos e com os argumentos que entendeu pertinentes. Os dispositivos dados como infringidos, inclusive a multa aplicada, estão condizentes com o fato relatado no Auto. Não verifico dessa forma, qualquer dos pressupostos de nulidades elencados no art. 18 do RPAF/99.

No mérito, o Auto de Infração trata da falta de recolhimento do ICMS devido pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, no mês de junho de 2013 (Infração 12.02.01). No presente processo, foi exigido ICMS na importação de equipamentos médico-hospitalares por pessoa jurídica que atua na atividade não sujeita à incidência do ICMS estadual, conforme demonstrativo fls. 07/09 (auditoria sobre as importações) e Declarações de Importação fls. 10/15.

Consta do presente processo que o autuado decidiu importar equipamentos médico-hospitalares, acelerador linear digital, conforme DIs nº 12/0026336-9 de 04/01/2012; 12/03613808 de 27/02/2012 e 12/0619248-0 datada de 04/04/2012. Quando destas aquisições, formulou consulta a GECOT/ DITRI, conforme Processo 154452/2012-0, onde indagava se devido a falta de similar destes equipamentos no país e pelo fato da importação ser realizada por entidade de assistência social certificada com qualificação da OSCIP, faria jus ao benefício fiscal da isenção.

O sujeito passivo fundamentou sua defesa para afastar a exigência do tributo, apresentando entendimento de que improcede a incidência do imposto e por consequência a multa aplicada. Aduziu que lhe foi concedida certidão pela Receita Federal, a qual reconheceu a isenção/imunidade tributária em razão da sua natureza jurídica – entidade civil sem fins lucrativos -, qualificada como OSCIP – Organização da Sociedade Civil de Interesse Público. Disse ainda, que deve ser considerada a natureza dos equipamentos e acessórios importados (atestado pela ANVISA), haja vista, que tais equipamentos não têm similar nacional, o que só por

este fato, independentemente da natureza da entidade, afastou a incidência de tributos federais (IPI, II, PIS, COFINS).

Para melhor deslinde da questão e esclarecimento da matéria ora em discussão, vale registrar por importante, a resposta dada no Parecer tributário DITRI, cópia fls.183/185, à autuada, quando da consulta formulada.

*“A matéria é tratada pelo RICMS/Ba, Decreto nº 13.780 de 16/03/2012, artigo 265, inciso XIX, dispondo que são isentas do ICMS as entradas, no estabelecimento do importador, de aparelhos, máquinas, equipamentos e instrumentos médico-hospitalares ou técnico-científicos laboratoriais, sem similar produzido no país, importados do exterior diretamente por órgãos ou entidades da administração pública, direta ou indireta, bem como, fundações ou entidades beneficentes de assistência social, certificada nos termos da Lei nº 12.101, de 27/11/2009 (Conv. ICMS 104/89).*

*Conforme determina o RICMS/BA, para fazer jus ao benefício, além de atender a condição de ser uma entidade certificada como beneficente de assistência social nos termos da Lei Federal supramencionada, o Consulente deverá utilizar os equipamentos importados em atividades de prestação de serviços médico-hospitalares.*

*Deverá atender, ainda ao requisito de inexistência de produto similar produzido no país, condição que deverá ser certificada por órgão federal competente ou por entidade representativa do setor produtivo de máquinas, aparelhos e equipamentos com abrangência em todo o território nacional, cuja validade deverá ser no máximo de 6 (seis) meses.*

*Ressalte-se que a legislação interna do Estado da Bahia é respaldada nas disposições do Convênio ICMS nº 104/89 que autoriza aos Estados a concessão de isenção do ICMS na importação de bens destinados a ensino, pesquisa e serviços médico-hospitalares.*

*Desta forma, cotejando as disposições legais - RICMS/Ba, do Convênio ICMS nº 104/89 e Lei Federal nº 12.101, de 27/11/2009 - com a documentação acostada ao processo, constatamos que entre todos requisitos exigidos para a obtenção do benefício fiscal, o Consulente não atende a condição de ser "entidade beneficente de assistência social" nos termos da Lei Federal supramencionada.*

*Neste sentido, diligenciamos ao Consulente para apresentar a Certificação exigida pela norma regulamentar. Como resposta, informou não possuir a referida certificação, possuindo, entretanto, Certificação de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), nos termos da Lei Federal nº 9.790/1999, que conforme dispõem o seu artigo 18 e a Resolução nº 144/2005 do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, esta condição (OSCIP) lhe impossibilita obter qualquer outra certificação na esfera de competência da União. Argumenta, inclusive, que a certificação como OSCIP lhe confere o mesmo status das demais, tais como a de entidade de assistência social.*

*Analizando a Lei Federal nº 9.790/1999 e a Resolução CNAS nº 144/2005 constata-se, verdadeiramente, a impossibilidade de uma entidade de assistência social obter duas ou mais titulações Federais de forma concomitantemente, ou seja, será concedida apenas uma certificação no âmbito da esfera de competência da União. Constata-se, também, que sendo incompatíveis duas certificações concomitantes, o beneficiário tem o direito de optar por uma das certificações concedidas pela União. Assim, não podendo acumular duas certificações, a opção da Consulente foi pela Certificação OSCIP, inviabilizando sua certificação como sendo Entidade de Beneficente de Assistência Social.*

*Outrossim, em toda a legislação que trata da matéria não vislumbramos fundamentação para a argumentação do Consulente de que a Certificação OSCIP lhe confere o mesmo status ou substitui os benefícios da Certificação de Entidade Beneficente. Pelo contrário,*

*a Lei Federal nº 9.790/1999 dispõe que as organizações que optem por serem qualificadas como OSCIPs devem renunciar às demais qualificações, ademais, o artigo 2º, da Resolução CNAS nº 144/2005, dispõe que as entidades qualificadas como OSCIPs não podem obter a certificação perante o CNAS. Portanto, diante da impossibilidade de se obter titulações federais concomitantes, resta apenas a opção de uma certificação.*

*Dessa forma, o entendimento, até o presente momento, é de que uma OSCIP não poderá ser certificada como entidade beneficente de assistência social.*

*Por conclusão, observados os requisitos previstos na legislação pertinente, e considerando o disposto no artigo 111, inciso II do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/1996, - Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção - o entendimento é de que a entidade acima identificada não faz jus ao benefício fiscal da isenção para pagamento do ICMS incidente sobre a operação de importação dos referidos equipamentos, tudo conforme fundamentação nas disposições do RICMS/Ba, Decreto nº 13.780 de 16/03/2012, artigo 265, inciso XIX, do Convênio ICMS nº 104/89, das Leis Federais nº 12.101/2009 e nº 9.790/1999 e na Resolução CNAS nº 144/2005.”*

Da simples leitura, da resposta da GECOT/DITRI retromencionada, obtida pelo defendente à consulta formulada, resta indubitoso a procedência da autuação em análise e devidamente caracterizada a responsabilidade do autuado pelo recolhimento do ICMS exigido.

A matéria em discussão possui previsão originária contida no art. 155, § 2º, inciso IX, “a”, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda nº 33/2001. Nesses termos o sujeito passivo é contribuinte do ICMS na importação, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, ainda que suas atividades tenham como objeto a “prestação de serviços na área de medicina ou de qualquer outra prestação de serviço”.

As operações de importação têm origem na redação do art. 155, inciso II, § 2º, IX, “a”, da Constituição Federal, abaixo transcrito:

*Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:*

*II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;*

*§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:*

*IX - incidirá também:*

*a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço;*

A Lei Complementar do ICMS 87/96, chancelada pela própria Constituição Federal (art. 146, I), esclarecendo o que deve ser entendido por “Estado onde estiver situado o domicílio fiscal ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria” estabeleceu que o imposto será devido ao Estado onde esteja localizado o estabelecimento em que se dá a entrada física, conforme indica o art. 11, I, “d”, abaixo transcrito:

*Art. 11. O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:*

*I - tratando-se de mercadorias ou bem:*

*(...)*

*d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física;*

Observo que a ocorrência do fato gerador do ICMS-IMPORTAÇÃO se concretiza com a entrada de uma mercadoria no território nacional, conforme determinações do art. 2º, § 1º, I, da Lei Complementar nº 87/96, in verbis:

*Art. 2º O imposto incide sobre:*

*[...]*

*§ 1º O imposto incide também:*

*I – sobre a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade.*

Portanto, está correto o lançamento tributário, posto que o ato administrativo está em conformidade com o texto constitucional, e com as disposições da Lei e do Regulamento do ICMS do Estado da Bahia.

O sujeito passivo questionou os valores cobrados alegando que não estariam de acordo com a regra que se aplica para os casos em que há incidência do referido tributo, pois o ICMS tem como base de cálculo a inclusão de tributos federais. Afirmou que no caso em tela, independentemente da natureza da entidade importadora, alguns impostos federais não incidem, pois se trata de equipamentos e acessórios sem similar nacional. Disse ainda, que deve ser reconhecido o previsto no art. 24, inciso II, letra “a”, subitem 9022 do RICMS/97.

Analisando o demonstrativo elaborado pelo autuante que serve de sustentação ao auto de infração fls.07/09, verifico que não possui qualquer sustentação fática esta alegação. Constatado que o levantamento fiscal tomou como base as DI's acostadas aos autos fls.10/15. A base de cálculo foi apurada em perfeita consonância com o art. 17, inciso VI da Lei 7014/96.

O defendente alegou ainda, que outra irregularidade da autuação, seria a alíquota aplicada de 17% nos produtos que compõe as DI's objeto do auto de infração. Por se tratar de produtos sem similar nacional, a alíquota que, em tese, incidiria, seria de 4% (quatro por cento), pois os referidos produtos não compõem a lista prevista na Resolução 13/2012 do Senado Federal. Requeru seja calculado o ICMS na alíquota de 4% (quatro por cento), em consonância com o quanto disposto na Resolução do Senado Federal n.º 13/2012.

Observo que este pedido não pode ser acatado. No caso em tela, não se trata de operações ocorridas após o desembaraço aduaneiro como tratado no § 1º da Resolução 13/2012 do Senado Federal. O que correu foram operações de importação de mercadoria ou bem do exterior e o fato gerador do ICMS ocorreu no momento do desembaraço aduaneiro, conforme determina o inciso IX do art. 4º da Lei 7.014/96, sendo devido, portanto, o ICMS pelas importações tributadas realizadas pelo estabelecimento, calculado conforme preceitua o artigo 15 da Lei 7.014/96, in verbis:

*Art. 15. As alíquotas do ICMS são as seguintes:*

*I - 17% (dezessete por cento):*

*( . . . )*

*d) nas operações de importação de mercadorias ou bens do exterior;*

*Redação originária, efeitos até 09/03/16.*

O defendente arguiu também, que as multas aplicadas estão exponenciadas e significam um enriquecimento ilícito do Estado, em ofensiva à igualdade das partes, enfatizando a prática, vedada pela Constituição Federal, de ofensa aos direitos dos contribuintes se traduzindo em confisco na tributação, o que viola o inciso IV do art. 150 da CF/88.

Em relação à multa, lançada no percentual de 60% do imposto, a arguição de confiscatoriedade e os pedidos de aplicação dos princípios da capacidade contributiva, proporcionalidade e

razoabilidade, não podem ser acolhidos, visto que a imposição fiscal decorre de expressa previsão da Lei nº 7.014/96, no seu art. 42, inc. II, letra “f”.

É vedado aos órgãos administrativos de julgamento deixar de aplicar as regras que compõem o ordenamento jurídico-tributário, nos termos do que estabelece o art. 167 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, ao argumento de que houve violação a regras ou princípios constitucionais, não se incluindo na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade de Lei estadual. Ademais, na esfera administrativa, o contribuinte poderá ser beneficiado com a redução da multa lançada no Auto de Infração, em função da data do pagamento do débito, conforme prescrevem os artigos 45 e 45-A, da Lei de regência do ICMS.

O defendente contestou a exigência fiscal alegando que as multas aplicadas, acrescidas aos valores principais da obrigação, sofreram a incidência dos juros moratórios, criando assim, uma capitalização indevida e uma onerosidade ilícita. Disse que as multas, conforme legislação atualmente em vigor, somente poderiam ser de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido, e que os juros de mora, conforme é disposto pelo Código Tributário Nacional, é de 1% (um por cento) ao mês. Solicitou fosse expurgada a capitalização, reduzindo as multas e os juros incidentes sobre o valor principal aos índices preconizados em lei e atribuindo o percentual de 4% do tributo.

Ressalto que, em relação à multa e aos acréscimos moratórios decorrentes da autuação, a sua aplicação é consequência da falta de recolhimento do imposto, o que resultou na lavratura do presente Auto de Infração. Dessa forma, a multa exigida por descumprimento de obrigação principal é a prevista na legislação no art. 42, inciso II, alínea “f”, da Lei 7.014/96, e se aplica ao presente caso, uma vez que o imposto deixou de ser recolhido tempestivamente. Os acréscimos moratórios abrangem o período em que a exigibilidade do crédito tributário estiver suspensa, consoante a regra do art. 101, § 3º e 102, § 1º, da Lei 3.956/81 (COTEB).

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 271351.3007/16-1**, lavrado contra a **AMIGO SOCIAL**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$742.170,20**, acrescido da multa de 60% prevista na alínea “f” do inciso II, do art. 42 da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de junho de 2017.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS – RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR