

Acórdão : 14.591/00/1^a
Impugnação : 40.10058460.81
Impugnante : Sotreq S/A
Advogado : José Gonçalves dos Santos e outro
PTA/AI : 01.000135039-51
IE/SEF : 062.001257.00-00
Origem : AF/Belo Horizonte
Rito : Ordinário

EMENTA

Importação - Falta de Recolhimento do ICMS – Constatado que a Autuada promoveu importação de mercadoria, não constando no SICAF o pagamento do imposto devido nas operações.

Importação - Alíquota - Incorreta aplicação - Constatado que a mercadoria importada não está incluída no Anexo XV do RICMS/96.

Importação - Base de cálculo - Não inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre a constatação de diversas irregularidades, nos períodos de 01/01/94 a 31/12/96, apurado através de checagem de recebimento do ICMS nas telas do SICAF, informação do Banco do Brasil sobre recebimento de GNREs referentes as DI de importação ocorridos no período e análise da documentação e escrituração fiscal da empresa. Lavrado em 25/06/99 o AI nº 01.000135067-63 para exigir ICMS e MR pelo que se segue:

1 - Falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do ICMS - Valor da GNRE/DAE não localizado no SICAF;

2- Alíquota incorreta - NBM correlata à NCM utilizada não consta no Anexo VII do RICMS/91 ou no Anexo XV do RICMS/96;

3 - Falta de inclusão das Despesas Aduaneiras Necessárias e Compulsórias na Base de Cálculo do ICMS;

4 - Falta de inclusão de parte das Despesas Aduaneiras Necessárias e Compulsórias na Base de Cálculo do ICMS;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

5- Recolhimento indevido do ICMS a outra Unidade da Federação;

6 - Valor constante da NFE e/ou da prestação de contas do despachante aduaneiro não localizado no SICAF;

7 - Falta de apresentação da NFE, da DAE/GNR, e não localizado o pagamento do ICMS no SICAF;

8 - Falta de inclusão das demais despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS, a partir de 19/11/98, bem como a não inclusão das despesas aduaneiras necessárias e compulsórias.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente, por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1495/1501. Em preliminar argui cerceamento de defesa alegando que o AI não contém descrição clara, precisa e resumida dos fatos. No mérito argumenta que não é responsabilidade da impugnante o repasse do crédito a conta corrente da Fazenda Estadual, exceto em casos de fraude comprovada. Apresenta guias de pagamento do ICMS devidamente canceladas pelo Banco do Brasil S/A. Requer a procedência da impugnação.

O fisco em réplica, fls. 2589/2599, refuta as alegações da Impugnante, esclarecendo que o trabalho foi subdividido em 3 AI, por ter extrapolado o limite máximo do Sistema Informatizado SICAF, sendo as irregularidades comuns aos PTAs. Acata o pagamento de duas DIs e reformula o crédito às fls. 1565/1566. Ao final, propõe a procedência parcial da impugnação.

Em despacho de fls. 1557, a Auditoria reabre prazo a autuada em razão da juntada de documentos pelo fisco.

A Impugnante retornando aos autos informa que promoveu pagamento dos valores lançados no crédito tributário, juntando as DAEs aos autos do PTA nº 01.000135035.35, fls. 1559.

O fisco acata o pagamento de parte do crédito tributário, fls. 1566, considerando-o intempestivo, motivo pelo qual mantém integralmente as respectivas MR, motivando a não alteração do DCMM.

A Auditoria opina, em parecer fundamentado às fls. 1568/1578, pela improcedência da impugnação, considerando que quando da liquidação, deverão ser abatidos os valores originais do ICMS recolhidos pela Impugnante, demonstrado pelo fisco às fls. 1565/1566.

DECISÃO

A Impugnante argui, em preliminar, o cerceamento de defesa por não conter o Auto de Infração descrição clara, precisa e resumida dos fatos. Entendemos que o argumento não procede, uma vez que todas as irregularidades estão codificadas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

devidamente individualizadas, inclusive a peça de defesa seguiu a mesma sequência da peça imputativa, não caracterizando obste a defesa da Impugnante.

No mérito a Impugnante discute item a item as irregularidades. Obedeceremos a mesma sistemática do relatório de irregularidade para uma melhor compreensão da discussão dos pontos divergentes entre as partes litigantes.

O inciso I, art. 6º da Lei 6763/75, redação vigente à época, determina que o fato gerador do ICMS ocorre na entrada no estabelecimento destinatário ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem importado do exterior. Considerando-se local da operação, para efeitos de cobrança do imposto, o mesmo do estabelecimento importador, conforme depreende-se da combinação do § 1º do art. 33 com o disposto acima citado.

Ocorreu o fato gerador do ICMS na entrada da mercadoria importada. A Impugnante apresentou Guias de Recolhimento do Imposto, GNREs, devidamente autenticadas pelo agência bancária do Rio de Janeiro, Banco do Brasil S/A. Diante da verificação do não repasse do numerário aos cofres públicos, informados pelo sistema de informação da Secretaria da Fazenda do Estado de Minas Gerais, SICAF, o Fisco oficiou o BB, obtendo como resposta a justificativa de que não promoveu o repasse dos valores, por não tê-los recebido.

As mercadorias objeto da presente lide foram importadas através das DIs, desembaraçadas de 01/01/94 e 31/12/96, conforme carimbos apostos nas Declarações de Importação, no campo quantidade de volumes desembaraçados, documentos acostados aos autos.

Diante dos fatos pela irregularidade 01, imputou-se a Impugnante a falta de recolhimento do ICMS dos valores constantes na DI. Em relação a DI nºs 007912, 019687 e 024318, conforme proposto pelo fisco, deve ser excluído do lançamento quando da liquidação o ICMS e a MR.

A irregularidade 02 imputa a impugnante a obrigação de pagar a diferença do ICMS recolhido a menor em função da aplicação incorreta da alíquota, por incorreta aplicação da legislação tributária. Vejamos como a legislação estadual disciplina a matéria a época da ocorrência dos fatos geradores no RICMS/91, no seu artigo 59 e no RICMS/96, no seu artigo 43:

RICMS/91: "Art. 59 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

B - 12% (doze por cento) nas operações com as seguintes mercadorias:

b.3 - máquinas, aparelhos e equipamentos industriais e de processamento de dados, máquinas e ferramentas agrícolas relacionados no Anexo VII, até 31 de dezembro de 1.996;

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

f - **18% (dezoito por cento)** nas operações ou prestações não especificadas na forma das alíneas anteriores.

§ 2º - Considera-se **operação ou prestação interna** a entrada, real ou simbólica, em estabelecimento do contribuinte, de mercadoria ou de serviço importados do exterior pelo titular do estabelecimento, bem com a arrematação, em licitação, de mercadoria importada e apreendida"

RICMS/96: "Art. 43 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

B - 12% (doze por cento) nas prestações abaixo discriminadas e nas operações com as seguintes mercadorias:

b.3 - máquinas, aparelhos e equipamentos industriais e máquinas, equipamentos e ferramentas agrícolas, relacionados no Anexo XV;

f - 18% (dezoito por cento) nas operações ou prestações não especificadas na forma das alíneas anteriores.

§ 2º - Para efeito deste artigo, considera-se operação ou prestação interna a entrada, real ou simbólica, em estabelecimento do contribuinte, de mercadoria ou de serviço importados do exterior pelo titular do estabelecimento, bem com a arrematação, em licitação, de mercadoria importada e apreendida"

Diante do disposto legal, há que se discernir qual o correto enquadramento da mercadoria importada identificada pelos códigos NBM, listados no Anexo VII do RICMS/91 e no Anexo XV do RICMS/96. A interpretação destes dispositivos legais é restritiva, tratando-se de números clausos, por ser matéria de benefício fiscal, conforme previsão do CTN.

Verifica-se que para o código NBM/SH nº 8429.11.10, não há previsão legal, concluindo que foi aplicada incorretamente a alíquota de 12%, correto o lançamento para cobrar a diferença de 6%.

Nas irregularidades 3 e 4, a controvérsia se estabelece em relação a base de cálculo do ICMS, a Impugnante não incluiu na base de cálculo do imposto o valor total ou parcial das Despesas Aduaneiras necessárias e compulsórias, posteriormente arbitradas pelo fisco. Vejamos o que determina a legislação tributária vigente a época dos fatos geradores do imposto, art. 60, inciso I do RICMS/91 e o art. 44, inc. I do RICMS/96 (efeitos de 01/08/96 a 18/11/98):

RICMS/91: "Art. 60 - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento, a base de cálculo do imposto é:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - Na entrada no estabelecimento destinatário ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem importados do exterior, o valor constante no documento de importação, acrescido do valor dos impostos sobre importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de câmbio, e de despesas aduaneiras, assim entendidas aquelas necessárias e compulsórias no controle e desembaraço da mercadoria" (grifo nosso)

RICMS/96: "Art. 44 - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento e nos Anexos IV e IX, a base de cálculo do imposto é:

I - Na entrada no estabelecimento destinatário ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem importados do exterior, o valor constante no documento de importação, acrescido do valor dos impostos sobre importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de câmbio, e de despesas aduaneiras, assim entendidas aquelas necessárias e compulsórias no controle e desembaraço da mercadoria" (grifo nosso)

O Fisco considerou como necessárias e compulsórias para o controle e o desembaraço despesas referentes à capatazia, armazenagem e AFRMM. Considerou-se para se aferir o quantum a ser tributado, a fração de cada despesa em relação ao valor total CIF, a partir de dados fornecidos pela autuada. Correto o arbitramento conforme dispõe o RICMS/91, nos seus artigos 78, inciso II e 79, inciso VIII, bem como no artigo 53, inciso I e artigo 54, inciso XI do RICMS/96, incluindo as despesas aduaneiras na base de cálculo do imposto. Exigiu-se ICMS e MR sobre a diferença tributável.

Na irregularidade 7, temos a imputação de falta de recolhimento do ICMS devido nas operações de importação de mercadorias, em razão da não apresentação das notas fiscais de entrada e de DAE/GNRE e não localização do recolhimento no SICAF. Neste item, a Impugnante não se manifestou, sendo a irregularidade perfeitamente demonstrada e capitulada, aplica-se o disposto no art. 109 da CLTA/MG.

As irregularidades 05, 06 nas práticas de importação da Impugnante foram constatadas nos períodos de 01/01/97 a 31/12/97, e a irregularidade 8, no período de 01/01/98 a 31/12/98, portanto não são objeto do lançamento deste auto de infração.

Salienta-se ainda que os deveres tributários são de duas naturezas: principais e acessórios. O dever principal (obrigação de dar) é pagar o tributo no prazo e na forma prevista em lei. No caso, a Impugnante não recolheu e/ou recolheu a menor o imposto, ou seja, não pagou corretamente o imposto devido. Portanto, considerando que o prazo para pagamento do imposto já estava esgotado no momento da autuação, correta a exigência de ICMS procedida pelo fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que tange a multa de revalidação, também reputa-se correta sua aplicação, visto que sempre que houver desrespeito ao dever de pagar o tributo no prazo legal, haverá imposição da multa descrita no artigo 56, inciso II da Lei 6763/75.

Os demais argumentos e citações apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a Primeira Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento de defesa. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento para excluir os valores quitados das DIs acostadas aos autos, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela impugnante sustentou oralmente o Dr. José Gonçalves dos Santos e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida e Luciana Mundim de Mattos Paixão, como revisora.

Sala das Sessões, 21/11/00.

Ênio Pereira da Silva
Presidente

Maria de Lourdes Pereira de Almeida
Relatora

L