

Acórdão: 14.149/00/3^a
Impugnação: 57.884
Impugnante: Latas de Alumínio S/A - LATASA
Inscrição Estadual: 525.601424.0015/Pouso Alegre/MG
CGC: 29.506474/0005-15
Advogado: Dirceu Alves Pinto/Outros
PTA/AI: 01.000135225-05
Origem: AF/Pouso Alegre
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação - Base de Cálculo - Recolhimento a Menor do ICMS - O Fisco apurou recolhimento a menor de ICMS, em virtude da não inclusão das despesas aduaneiras incorridas na importação na base de Cálculo do imposto. MR adequada ao disposto na Lei nº12.729/97. Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Motivos da autuação: O fisco apurou recolhimento a menor de ICMS, em virtude da não inclusão das despesas aduaneiras incorridas na importação na base de cálculo do imposto.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração às fls. 119 a 133, por intermédio de procurador regularmente constituído, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

Alega que a legislação complementar e ordinária são claras ao determinar a base de cálculo do ICMS na importação, não estando enquadrada como despesa aduaneira aquela não paga à repartição alfandegária.

Questiona a competência do Regulamento do ICMS para definir conceitos de expressões e institutos definidos em lei, e sendo assim, não poderia aquele inovar quanto à definição da base de cálculo do tributo.

Defende a interpretação gramatical do termo “aduaneiro” contida no RICMS/91 e no RICMS/96 para insistir que tais despesas são aquelas especificamente pagas às alfândegas, referentes aos procedimentos fiscais vinculados às repartições alfandegárias, não aquelas cujo desembolso é feito a outras repartições ou a outras entidades.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca que todos os gastos que a autuação acresce à base de cálculo do ICMS são devidos a entidades reguladas pelo direito privado, diversas da repartição alfandegária.

A taxa de expediente foi recolhida conforme DAE de fl. 153.

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 154 a 159, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

Sustenta que quando do desembaraço aduaneiro há que se ter o valor numérico da base imponible, e que a Superintendência de Legislação Tributária da SEF/MG entende, através de resposta às Consultas 238/98 e 099/99, que despesas aduaneiras são todas as cobradas pelo adquirente, por ocasião do desembaraço. Expõe também o entendimento da SRE/SEF/MG, que através de Manual de Orientação conceitua que as despesas aduaneiras são as que integram o custo da mercadoria, de acordo com princípios contábeis.

Defende, baseado em doutrina, na Lei Complementar 87/96 e no artigo 44 do RICMS/96 que quaisquer despesas indispensáveis para o efetivo desembaraço aduaneiro configuram-se despesas aduaneiras.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls.160/164, opina pela procedência parcial da Impugnação.

DECISÃO

Através do levantamento das importações realizadas pela Impugnante no período compreendido entre agosto de 1995 e 19 de novembro de 1998, foram incorporados à base de cálculo do ICMS naquelas operações, despesas incorridas para a efetivação do desembaraço aduaneiro, o que resultou na cobrança da diferença entre o imposto devido e o apurado pela empresa, além da respectiva multa de revalidação.

Incorporou-se à nova base de cálculo as seguintes despesas incorridas: Adicional de Frete para Renovação da Marinha Mercante – AFRMM, armazenagem e capatazia, desembolsos efetuados ao Agente de Cargas (Delivery Fee, Collect Fee e Liberação e Taxa de Desconsolidação) e ao armador (liberação de B.L.).

Os fatos geradores ocorreram sob a égide do Convênio ICMS 66/88 que fixou normas para regular provisoriamente a instituição do ICMS, e posteriormente da Lei Complementar 87 de 16/09/96.

O Convênio 66/88 definiu a base de cálculo, no caso de mercadoria ou bem importados do exterior da seguinte maneira:

“Art. 4º - A base de cálculo do imposto é:

I - na hipótese do inciso I do artigo 2º, o valor constante do documento de importação, acrescido do valor dos Impostos de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importação, sobre Produtos Industrializados e sobre Operações de Câmbio e de despesas aduaneiras;

Já a Lei Complementar 87/96 define a expressão quantitativa do fato gerador do ICMS na importação como sendo a soma das seguintes parcelas:

- “a) o valor da mercadoria ou bem constantes dos documentos de importação, observando o art. 14;*
- b) impostos de importação;*
- c) impostos sobre produtos industrializados;*
- d) impostos sobre operações de câmbio;*
- e) quaisquer despesas aduaneiras.”*

Conforme se observa, ambos dispositivos incluem, sem detalhar ou exemplificar, as despesas aduaneiras na base de cálculo do tributo na importação. A lei 6.763/75, que instituiu o ICMS no Estado de Minas Gerais define nos mesmos termos do Convênio a base de cálculo do imposto no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior.

O RICMS/91 repetiu a disposição constante na legislação ordinária, conceituando a expressão despesas aduaneiras como sendo aquelas *“necessárias e compulsórias no controle e desembaraço da mercadoria”*. O artigo 22 do RICMS/96, instituído pelo Decreto 38.104/96, manteve a mesma redação até 18 de novembro de 1998, sendo que a partir daí as despesas passam a ser explicitamente especificadas, embora em caráter exemplificativo. Não entendemos, como quer a Impugnante, que houve colisão com as normas de regência quando o regulamento acresceu à lei ordinária o conceito de despesas aduaneiras, haja vista a posição de conceituada doutrina.

HELLY LOPES MEIRELLES, discorrendo sobre o alcance dos atos administrativos, cita entendimento de Medeiros da Silva de que **“a função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará, se lhe der forma articulada e explícita”** (in Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros Editores. 22ª ed., p.163).

No caso em tela, não seria possível o desembaraço caso não fossem utilizados os serviços de armadores, de armazenagem e de capatazia. Muito menos se não houvesse o pagamento do Adicional ao Frete, considerado tributo conforme nos relata a Impugnante. Sendo pois, despesas incontestavelmente compulsórias, que incorreram em momento anterior e necessárias ao desembaraço aduaneiro, entendemos que deverão compor a base de cálculo do ICMS na importação.

Recente decisão do CC/MG, considerou-se improcedente impugnação versando sobre situação análoga, através do Acórdão 13.396 da 1.ª Câmara de Julgamento:

Ementa

Importação – Base de Cálculo - Recolhimento a Menor de ICMS - Impugnação Improcedente - Decisão Unânime.

Decisão

“A alegação do Impugnante de que recolheu corretamente o ICMS devido e que as despesas aduaneiras incluídas pelo Fisco foram conhecidas após o desembaraço aduaneiro das mercadorias não procede, uma vez que as provas constantes dos autos demonstram exatamente o contrário. As despesas aduaneiras foram conhecidas antes do desembaraço aduaneiro, que se deu no dia 20/03/95 conforme se vê pela documentação de fl. 13 (despesas portuárias/armazenagem – dia 13/03/95), fl. 12 (AFRMM – Adicional Marinha Mercante – dia 02/02/95) e fl. 20 (Armazenagem e Capatazia – dia 20/03/95).”(grifo nosso)

Por outro lado, afirmando o entendimento da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, a DOET/SLT/SEF expressou através de resposta à Consulta Contribuinte N.º 238/98, entendimento sobre a formação da base de cálculo do ICMS nas operações de importação de bens e mercadorias do exterior:

“IMPORTAÇÃO - DESPESAS ADUANEIRAS - A expressão “despesas aduaneiras” compreende todas as despesas cobradas ou debitadas ao adquirente, por ocasião do desembaraço da mercadoria, na operação de importação, indispensáveis ao desembaraço.

RESPOSTA

Apesar do Regulamento do ICMS não relacionar as despesas aduaneiras a serem incorporadas à base de cálculo do imposto nas operações de importação, definiu que seriam aquelas necessárias e compulsórias gastas em decorrência do desembaraço da mercadoria, ou seja, despesas sem a realização das quais não seria efetivado o desembaraço.

Destarte, quaisquer despesas indispensáveis, cobradas ou debitadas ao adquirente até o efetivo desembaraço da mercadoria, configuram-se como despesas aduaneiras, exemplificativamente, podem ser citadas: adicional sobre o frete para renovação da Marinha Mercante; valores pagos, via DARF(tributos e multas); contribuição ao FUNDAF; armazém, capatazia e arrumação; acompanhamento fiscal, passagens e diárias; técnico certificante; exames laboratoriais.”

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente, adequando-se os valores da MR

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relativa aos exercícios de 1995 a 1997, às disposições da Lei nº 12.729/97. Pela Fazenda Estadual sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Crispim de Almeida Nésio (revisor), Antônio Leonart Vela e José Massi Maruch.

Sala das Sessões, 18/05/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente/Relator

CC/MG