

Acórdão: 14.276/01/2^a
Impugnação: 40.010043450-70
Impugnante: Polo Indústria e Comércio Ltda
Proc. S. Passivo: Mônica Fernandes Saraiva/Outros
PTA/AI: 01.000003866-08
Inscrição Estadual: 707.262851.00-58
Origem: AF/III Varginha
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - BASE DE CÁLCULO - DESPESAS ADUANEIRAS E APLICAÇÃO INCORRETA DAS TAXAS DE CONVERSÃO DA MOEDA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - Constatado, mediante conferência das operações de importação de materiais para uso e consumo, ativo fixo e industrialização, que a Impugnante recolheu ICMS a menor por não inclusão na base de cálculo das despesas aduaneiras e por aplicação incorreta das taxas de conversão da moeda estrangeira. Infração caracterizada nos termos do art. 13, inciso I, da Lei nº 6763/75. Reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco que excluiu da base de cálculo as despesas com “sobrestadia de Containers” e com “Sindicato de Arrumadores e Despachantes Aduaneiros”, exclusão das exigências relativas ao exercício de 1.988, por ter decaído o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário neste exercício, nos termos do art.173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO. Constatado o aproveitamento indevido de crédito fiscal referente ao ICMS sobre importação destacado na Nota Fiscal de Entrada nº 000335, de 26/08/88, recolhido erroneamente ao Estado do Rio de Janeiro. Infração caracterizada e reconhecida pela Impugnante que promoveu o seu recolhimento.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do imposto nos exercícios de 1988 e 1989 pela não inclusão na base de cálculo das despesas aduaneiras bem como ter aplicado incorretamente as taxas de conversão da moeda estrangeira quando da importação de mercadorias e apropriação indevida de crédito referente ao ICMS que foi recolhido para o Estado do Rio de Janeiro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada reconhece em fls. 26/27, reconhece os erros cometidos quanto a taxa de dólar utilizada para o cálculo do imposto devido sobre as importações (usou a cotação do dólar fiscal quando deveria ter utilizado a cotação do dólar comercial) e a apropriação do crédito indevidamente recolhido ao Estado do Rio de Janeiro e requer a apuração do valor devido em relação a esses erros e a expedição da competente guia de recolhimento. Restando somente a questão das despesas aduaneiras apresentando, tempestivamente e por procurador regularmente constituído Impugnação às fls. 34/36 contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 44/46.

A Auditoria Fiscal solicita diligência, em fls. 64, solicitando a especificação das despesas aduaneiras e para anexar por amostragem os documentos comprobatórios dessas despesas. E mais, para se adequar a data do vencimento do crédito tributário à Resolução nº 2.717/95 reabrindo o prazo de 30(trinta) dias para Impugnante pagar ou manifestar.

A diligência é cumprida pelo Fisco que informa que houve dois equívocos de cálculo, resultando no Termo de Re-ratificação do lançamento, em fls. 213/214, e nova defesa da Autuada, acostada às fls. 227 a 230.

O Fisco comunica ao Contribuinte que foi deduzido do crédito tributário o valor já recolhido (fl.262) e na fl. 286, comunica, novamente, agora para informar que houve retificação desses valores.

O Fisco refutando as assertivas de defesa, se pronuncia às fls.288/290.

Em fl. 291, a Auditoria Fiscal determina outra diligência solicitando o pronunciamento do Fisco quanto à aplicabilidade ou não do disposto no art. 21, do § 19, do Decreto n.º 24.224, de 28/12/1984 - RICMS/84, em relação as despesas de sobrestadia de contêineres (fls. 123, 144 e 154), nas aquisições de mercadorias destinadas a posterior operação tributada.

O Fisco responde à diligência propondo nova reformulação do crédito, em fls. 296 a 304, para exclusão da base de cálculo do ICMS as despesas com sobrestadia de contêineres, com Sindicato dos Arrumadores e com Sindicato dos Despachantes Aduaneiros.

Em fl. 306, a 2ª Câmara do CC/MG decide, em seção do dia 11/08/1999, pelo retorno dos autos à origem para reabrir prazo à Autuada, considerando a proposta de reformulação do crédito de fls. 296 a 304.

O Fisco promove a Re-ratificação de fls. 308 a 314, que é encaminhado à Autuada, conforme atesta Ofício ACT.AF.N.º 352/2000, de 19/09/2000, acostado em fls. 342.0

Decorrido o prazo legal sem ocorrência de manifestação da Impugnante, os autos são encaminhados para o CC/MG para julgamento (vide termo em fls. 345).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 346/352, opina pela procedência parcial do Lançamento para que prevaleça a reformulação do crédito tributário realizada pelo Fisco.

DECISÃO

O lançamento em lide tem por objeto a cobrança do ICMS, MR por falta de inclusão na base de cálculo das despesas aduaneiras, por aplicação incorreta das taxas de conversão da moeda estrangeira e apropriação indevida de crédito referente ao ICMS sobre importação recolhido erroneamente ao Estado do Rio de Janeiro nos exercícios de 1988 e 1989.

Prefacialmente, é preciso registrar que houve o reconhecimento por parte da Impugnante da legitimidade das exigências fiscais quanto à aplicação incorreta das taxas de conversão de moeda estrangeira e a apropriação indevida de créditos de ICMS em virtude de recolhimento errôneo do imposto ao Estado do Rio de Janeiro. Tal assento se concretizou com os recolhimentos aos Cofres Públicos Mineiros dos valores referentes a essas exigências, conforme atestam as guias de fls. 25 e 33.

Restando, portanto, somente a exigência do ICMS e MR pela não inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo do imposto incidente sobre as importações.

Vale ressaltar que os fatos geradores ocorreram sob a égide do Decreto-Lei n.º 406, de 31/12/68 e do Convênio 66/88 que já definiam, à época, a composição da base de cálculo do ICMS no caso de mercadoria ou bem importados do exterior, do seguinte modo:

(Decreto-Lei n.º 406, de 31/12/1968)

“Art. 2º - A base de cálculo de cálculo do imposto é:

no caso do inciso II do art. 1º, a base de cálculo de cálculo é o valor constante dos documentos de importação, convertido em cruzeiros à taxa cambial efetivamente aplicada em cada caso e acrescido do valor dos Impostos de Importação e sobre Produtos Industrializados e demaís despesas aduaneiras efetivamente pagas” (grifo nosso)

(Convênio 66/88, de 16/12/1988)

“Art. 2º- Ocorre o fato gerador do imposto: I - na entrada no estabelecimento destinatário ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem, importados do exterior;”

“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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do valor dos Impostos de Importação, sobre Produtos Industrializados e sobre Operações de Câmbio e de despesas aduaneiras;" (grifo nosso)

A Lei Estadual n.º 6.763/75, que instituiu o ICMS no Estado de Minas Gerais, estabelecia, no período de vigência de 01/01/76 a 12/03/89, no inciso IX, de seu art. 13, que a base de cálculo do ICMS, tratando-se de mercadorias importadas, seria composta do valor constante dos documentos de importação, convertido em moeda nacional, à taxa cambial efetivamente aplicada em cada caso, acrescida do valor dos impostos de importação e sobre produtos industrializados e das demais despesas aduaneiras efetivamente pagas.

Tal entendimento manteve-se, embora de forma um pouco modificada, na nova redação dessa lei, dada pelo art. 1º, da Lei n.º 9.758, de 10/02/89, com vigência a partir de 13/03/89, que modificou seu art. 13, porém, continuando a incluir as despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS incidente nas importações.

O Decreto n.º 24.224, de 28/12/1984 – RICM/84, vigente à época dos fatos, no inciso I, de seu art. 21, repetiu a disposição constante na legislação ordinária, estabelecendo a obrigatoriedade de inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo de cálculo do imposto incidente nas importações.

Assim, patente está a legalidade da inclusão destas despesas na composição da base de cálculo constante na exigência fiscal.

Em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 1988, encontra-se decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de constituir o crédito tributário.

Nos termos do art. 173, inciso I do CTN, a constituição do crédito tributário pela Fazenda Pública Estadual extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento deveria ter sido efetuado.

O artigo 58 da CLTA/MG estabelece que o crédito tributário será formalizado mediante o Auto de Infração, ou seja, de acordo com o referido dispositivo é o Auto de Infração que constitui o lançamento.

Destarte, devem ser excluídas as exigências relativas ao exercício de 1998 por ter decaído o direito da Fazenda Pública quando da lavratura do Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, conforme a reformulação do crédito tributário efetuado pelo Fisco (DCMM de fls. 338/341) e, ainda, para excluir as exigências relativas ao exercício de 1.988, por ter decaído o direito da Fazenda Pública quando da lavratura do Auto de Infração. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira Salles e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sala das Sessões, 13/06/01.

**Windson Luiz da Silva
Presidente/Revisor**

**Cleusa dos Reis Costa
Relatora**

CRC/ES

cc/MG