

Acórdão: 14.780/01/3^a
Impugnação: 40.010053443-95
Impugnante: Magnesita S/A
Proc. Sujeito Passivo: Marco Túlio Vieira Costa/Outro
PTA/AI: 01.000101243-39
Inscrição Estadual: 186.014648.0069 (Autuada)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - BASE DE CÁLCULO - CONSUMO E ATIVO FIXO - VARAÇÃO CAMBIAL - Falta de recolhimento do ICMS referente à diferença entre o valor da taxa cambial utilizada na conversão dos valores das mercadorias importadas e a taxa cambial do dia da ocorrência do fato gerador. Recolhimento parcial efetuado pela Impugnante e exclusão pelo Fisco das exigências relativas às mercadorias destinadas ao processo produtivo. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

IMPORTAÇÃO - BASE DE CÁLCULO - CONSUMO E ATIVO FIXO - DESPESAS ADUANEIRAS - Falta de inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS relativo a importação de mercadorias. Após a realização da perícia determinada pela Câmara, as exigências fiscais remanescentes referem-se a produtos de uso e consumo e destinados ao ativo fixo. Assim, o imposto recolhido deve ser complementado, com inclusão de todas as despesas aduaneiras suportadas pelo importador, tanto antes quanto depois da ocorrência do fato gerador, nos termos do disposto no § 2º do art. 70 do RICMS/91. Excetua-se, no presente caso, as despesas com despachantes, por força de entendimento expresso da DLT/SRE, que devem, assim, ser excluídas da composição da base de cálculo. Exigências fiscais parcialmente corretas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA - Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, "a" da Lei nº 6763/75. Exigência fiscal excluída pelo Fisco no decorrer do processo.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS e emissão de Nota Fiscal de Entrada, referente a diferença entre o valor da taxa cambial utilizada na conversão dos valores de mercadorias importadas para consumo e imobilização e o

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

valor real da taxa cambial no dia da ocorrência do fato gerador. Acusou ainda o Fisco, de falta de recolhimento de ICMS e emissão de Nota Fiscal de Entrada, referente as despesas aduaneiras geradas pela importação de mercadorias para consumo e imobilização, nos exercícios de 1990 a 1993.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 908/917.

Na peça de defesa, a Autuada acata parte da acusação de variação cambial do item 1 do AI, promovendo o recolhimento conforme documento de fls. 958.

O Fisco, acata parcialmente a Impugnação e promove alteração do crédito tributário, excluindo, inclusive, o pagamento realizado (documentos de fls. 1.192/1.234).

A Impugnante comparece aos autos, repetindo suas argumentações da peça inicial.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 1.244, que resultam na reformulação do crédito tributário às fls. 1.246/1.261, com exclusão das despesas relativas a "xerox, telefonema, condução, correio e telex", da base de cálculo, bem como a exclusão das multas isoladas aplicadas, fazendo com que a Impugnante retornasse aos autos conforme documento de fls. 1.267.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.271/1.277, opina pela procedência parcial do Lançamento, nos termos da reformulação de fls. 1.246/1.249.

A 3ª Câmara de Julgamento determina a realização de prova pericial, conforme despacho de fls. 1.279, cumprida às fls. 1.285/1.304, resultando na manifestação da Impugnante de fls. 1.307.

Após diligência determinada pela Auditoria Fiscal (fls. 1.309), o Fisco se manifesta a respeito da perícia e altera o crédito tributário (fls. 1.313/1.336).

Novamente nos autos, a Impugnante conclui pelo acerto das alterações em relação ao item "1" do AI, mas continua reclamando da inclusão das despesas portuárias na base de cálculo. Na oportunidade, cita decisões do CC/MG, nas quais foram excluídas as despesas de armazenagem, capatazia e arrumação. Pede a aplicação do disposto no art. 112 do CTN.

A Auditoria Fiscal retifica seu entendimento anterior (fls. 1.351/1.356), acatando a reformulação efetuada pelo Fisco e pede a procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação de fls. 1.336.

DECISÃO

A legislação específica sobre a matéria, tanto para o item “1”, quanto para o item “2” do Auto de Infração, encontra-se prescrita nos artigos 60 e 70 do RICMS/91, com as seguintes redações:

“Art. 60 - Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento, a base de cálculo do imposto é:

I - na entrada no estabelecimento importador de mercadoria ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem importados do exterior, o valor constante do documento de importação, acrescido do valor dos impostos de importação, sobre produtos industrializados e sobre operações de câmbio, e de despesas aduaneiras, assim entendidas aquelas necessárias e compulsórias no controle e desembaraço da mercadorias, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 70;

.....

Art. 70 - Sempre que o valor da operação ou da prestação estiver expresso em moeda estrangeira, será feita sua conversão em moeda nacional ao câmbio do dia da ocorrência do fato gerador.

§ 1º - Na hipótese de importação, sendo desconhecida, na data da ocorrência do fato gerador, a taxa cambial efetivamente aplicada em cada caso, será adotado para o efeito de determinação da base de cálculo o valor da moeda estrangeira utilizado pela repartição alfândegária para pagamento dos tributos da União incidentes sobre a importação, observando-se o seguinte:

1) se a mercadoria não se destinar a subsequente operação tributada, deverá o importador, quando vier a conhecer o valor definitivo da taxa cambial e sendo esta superior à que servir para apuração da base de cálculo, emitir nota fiscal pela diferença de valor, para efeito de pagamento do ICMS;

2) se a mercadoria importada se destinar a subsequente operação tributada, fica dispensado o procedimento previsto no item anterior.

§ 2º - o disposto no parágrafo anterior aplica-se também a quaisquer outras despesas que venham a ser conhecidas após o desembaraço aduaneiro da mercadoria ou bem.”

Falta de recolhimento do ICMS e emissão de Nota Fiscal de Entrada, referente a diferença entre o valor da taxa cambial utilizada na conversão dos valores de mercadorias importadas para consumo e imobilização e o valor real da taxa cambial no dia da ocorrência do fato gerador

A Impugnante insurgiu parcialmente contra a acusação fiscal, argumentando que, por se tratar de mercadorias destinadas ao processo industrial, não estava obrigada ao complemento do ICMS em razão da variação cambial. Na mesma peça, apontou os valores que entendia devido e promoveu o recolhimento parcial do crédito tributário.

O Fisco acatou parcialmente as alegações da defesa e, por intervenção da Auditoria Fiscal, promoveu a exclusão da penalidade isolada, aplicada pela falta de emissão da nota fiscal de entrada complementar.

Após a realização da perícia determinada pela Câmara de Julgamento, o Fisco excluiu as exigências relativas aos produtos identificados como matéria prima, remanescendo aquelas referentes às importações efetuadas pelos documentos indicados no resumo de fls. 1.321 (planta piloto minnovex e espectômetro noram), identificados pelo Perito como não consumidos imediata e integralmente no processo produtivo.

E, assim sendo, se revela legítima a manutenção de tais exigências, consoante a legislação vigente à época dos fatos geradores.

Falta de recolhimento de ICMS e emissão de Nota Fiscal de Entrada, referente as despesas aduaneiras geradas pela importação de mercadorias para consumo e imobilização, nos exercícios de 1990 a 1993, não agregadas à base de cálculo

Desde a peça inicial de defesa, a Impugnante contesta a inclusão das despesas, por Ela denominadas de portuárias. A princípio, elencou como tais, as despesas inerentes a: movimentação de cargas; aluguel de containers; armazenagem; desova; carregamento; despesas com terminal e taxa de melhoramento de Portos. Em manifestação posterior, incluiu, também, com base em *decisum* do CC/MG, as despesas de capatazia e arrumação.

Também em relação a este item, o Fisco exclui a exigência de multa isolada por falta de emissão de nota fiscal complementar e, após a realização da perícia, excluiu todas as mercadorias consumidas no processo industrial, conforme documento de fls. 1.314/1.320. E excluiu, inclusive, os três produtos não identificados pelo Perito, por se tratar de itens não mais utilizados no processo produtivo à época da perícia (Agilu-70 (fls. 1.317); Escória de fósforo (fls. 1.316) e Mica em pó (fls. 1.320).

Assim, conforme documentos de fls. 1.322/1334, restaram somente as exigências relativas às mercadorias destinadas ao consumo ou imobilização.

Do exame dos dispositivos legais anteriormente transcritos, nota-se a existência de dois grupos de despesas que compõem a base de cálculo do ICMS

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

incidente na importação, classificadas segundo o momento em que essas despesas são conhecidas.

Deste modo, no primeiro grupo, estão as despesas conhecidas até o momento do desembaraço aduaneiro, que por sua vez podem ser subclassificadas em: Tributos da União; despesas necessárias e despesas compulsórias, as duas últimas denominadas Despesas Aduaneiras, todas com amparo legal no art. 60, inciso I, do RICMS/91.

No segundo grupo, onde se elencam as despesas conhecidas após o desembaraço aduaneiro, incluem-se a variação cambial positiva (art. 70, § 1º, item 1, do RICMS/91) e quaisquer outras despesas que venham a ser conhecidas após o desembaraço, do mesmo modo, denominadas aduaneiras.

Desta forma, a pretensão da defesa em constituir um grupo de despesas denominado despesas portuárias, cuja ocorrência se dá após o desembaraço aduaneiro, não se coaduna com a legislação então vigente, especialmente o § 2º do art. 70 do RICMS/91, que expressamente determina a complementação do pagamento do imposto em relação a “quaisquer outras despesas que venham a ser conhecidas após o desembaraço aduaneiro da mercadoria ou bem.” (Grifo não consta do original).

Neste caso, após as alterações promovidas pelo Fisco, remanesce tão somente exigências em relação às mercadorias destinadas ao uso e consumo ou ativo imobilizado, fazendo surgir a obrigatoriedade de complementação do recolhimento, nos exatos termos do item “1” do § 1º do art. 70 do Regulamento de 1991.

Exceção à regra se faz em relação às despesas com despachante, até a data de mudança na legislação (19.11.98), dando conta desta despesa com integrante da base de cálculo na importação de mercadorias. Isto se faz, antes desta data, em razão da posição esposada pela Diretoria de Legislação, que entendia que tal despesa não deveria compor a base de cálculo, conforme conclusão expressa na Consulta nº 612/90, reformulada em 25.06.1993. Assim sendo, tais despesas devem ser excluídas da apuração da base de cálculo na importação das mercadorias objeto do presente Auto de Infração.

Quanto às decisões deste Conselho no sentido de se excluir as despesas relativas a armazenagem, arrumação e capatazia, deve-se ressaltar que tais decisões foram tomadas em data anterior à reformulação da Consulta nº 612/90, que ocorreu em 25 de junho de 1993 e, a partir de então, passou a considerar como despesas aduaneiras as contribuições ao FUNDAF; armazenagem, capatazia e arrumação, acompanhamento fiscal, passagens e diárias; técnico certificante; taxa de melhoramento de portos; exames laboratoriais e outras despesas não especificadas e cobradas ou debitadas ao adquirente. Desta forma, as decisões anteriores emanadas deste Colegiado, pautadas na Consulta nº 612/90, já não servem como decisões paradigmas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também não há cabimento para aplicação do disposto no art. 112 do CTN, uma vez que após a perícia realizada, nenhuma dúvida restou quanto à aplicação do material importado.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco às fls. 1.321/1.336, excluindo-se, ainda, as exigências fiscais relativas às despesas com despachante aduaneiro, ficando o crédito tributário indeterminado, para apuração nos termos do art. 45, § 1º do Regimento Interno do CC/MG. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho (Revisor), Edmundo Spencer Martins e Luiz Fernando Castro Trópia. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente a Dra. Nilber Andrade.

Sala das Sessões, 26/06/01.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/G