

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	19.350/09/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000157495-23	
Impugnação:	40.010122315-68	
Impugnante:	Mineração Morro Velho Ltda.	
	IE: 567429825.04-02	
Proc. S. Passivo:	Leonel Martins Bispo/Outro(s)	
Origem:	DF/BH-1- Belo Horizonte	

EMENTA

IMPORTAÇÃO – RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - NÃO INCLUSÃO DO IMPOSTO E DAS DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO. Constatou-se a importação do exterior de mercadoria com recolhimento a menor do imposto devido, tendo em vista a não inclusão do valor do próprio imposto e das despesas aduaneiras na base de cálculo nos termos do art. 13, inciso I, § 15 da Lei nº 6.763/75. Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Crédito reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido em operações de importação de mercadorias, apurado no período de 30/04/02 a 30/12/02, em decorrência da não inclusão do ICMS e de algumas despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 228/243, junta os docs. de fls. 244/282 e alega em síntese, que:

- ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública lançar, em face do disposto no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), alcançando o crédito tributário referente aos fatos ocorridos até novembro de 2002;

- antes do advento da Lei Complementar nº 114, de dezembro de 2002 (LC nº 114/02), a sistemática do cálculo por dentro do ICMS não se aplicava às operações de importação;

- a LC nº 114/02 não pode, portanto, ser aplicada aos fatos geradores em exame sob pena de ofensa ao princípio da retroatividade tributária, estampado no art. 150, inciso III, alínea “a” da Constituição Federal de 1988 (CF/88) e art. 106 do CTN;

- a mercadoria importada, relativa à Declaração de Importação (DI) nº. 02/1142483-2, estava albergada pela redução da base de cálculo prevista no item 28 do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo IV do Regulamento do ICMS de 2002 (RICMS/02). No entanto, a Fiscalização mensurou o imposto levando em conta a base de cálculo integral;

- quanto à DI 02/08735628, foi recolhido o ICMS proporcionalmente ao período de permanência do bem em território nacional, o qual fora admitido temporariamente e posteriormente reexportado, o que não foi considerado pela Fiscalização.

Anexa planilha demonstrativa do cálculo que entende correto.

Quanto à DI nº. 02/0536113-1, apresenta Documento de Arrecadação Estadual (DAE), datado de 26/03/04, para demonstrar que o ICMS foi recolhido, inclusive os seus consectários legais, tornando-se também insubsistentes as exigências relacionadas à mesma.

Ao final, requer a procedência da impugnação para reconhecer-se a configuração da decadência e, com esteio no princípio da eventualidade, seja pelas demais razões desenvolvidas, reconhecida a insubsistência do crédito tributário ora questionado.

Da Instrução Processual

Às fls. 289/292, o crédito tributário é reformulado, com a exclusão das exigências referentes à DI nº 02/0536113-1, uma vez que a fiscalização admitiu o recolhimento efetuado pela Autuada, anteriormente à ação fiscal, e quanto à DI nº 02/0873562-8, reconhece que a mesma faz jus à redução da base de cálculo, prevista no item 28 do Anexo IV do RICMS/02, por ser detentora de regime especial aduaneiro de admissão temporária autorizado pela Receita Federal.

Intimada, às fls. 294/295, a Impugnante registra ciência da reformulação efetuada e reitera o aduzido na peça de defesa, às fls. 296/297, e pugna pela extinção do crédito tributário remanescente.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, na manifestação de fls. 299/304, refuta os argumentos da defesa, alegando em suma, que:

- não ocorreu o prazo decadencial arguído, considerando o disposto no art. 173, parágrafo único do CTN;

- não está correto o entendimento da Impugnante, quanto à regra de inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do próprio imposto, pois a norma contida no § 1º do art. 13 da Lei Complementar nº 87 de 1996 (LC nº 87/96) alcança a base de cálculo relativa a qualquer hipótese de incidência do ICMS, o que foi explicitado novamente pela Emenda Constitucional nº. 33 de 2001 (EC nº 33/01), com o objetivo de eliminar qualquer dúvida sobre a questão.

- mesmo anteriormente à vigência da Emenda Constitucional retrocitada, a inclusão do próprio ICMS em sua base de cálculo já era legalmente contemplada e jurisprudencialmente aceita.

Menciona a doutrina de Hugo de Brito Machado e conclui que não procede a alegação de redução da base de cálculo do ICMS referente à DI nº. 02/1142483-2,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

uma vez que a Impugnante não demonstrou com provas robustas o atendimento a este benefício, e, assim, devem ser mantidas as exigências a ela relativas.

Pede seja julgado parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação efetuada às fls. 289/292.

DECISÃO

O Auto de Infração (AI) em epígrafe foi lavrado para formalizar as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, em face da imputação fiscal de recolhimento a menor de ICMS devido pela importação de mercadorias a que se referem às Declarações de Importação mencionadas no Relatório do AI (fls. 02) e no Relatório Fiscal de fls. 10.

O recolhimento a menor foi ocasionado pela falta de inclusão do montante do ICMS e das despesas aduaneiras devido pela importação na sua base de cálculo.

O Demonstrativo do ICMS recolhido a menor encontra-se anexado às fls. 15/16 e as despesas aduaneiras foram pontuadas no “Demonstrativo de Despesas Aduaneiras” às fls. 17.

As declarações e os outros documentos relativos à importação, comprovantes de despesas aduaneiras, fatura internacional, conhecimentos de transporte internacional, documentos de arrecadação do ICMS compõem o Anexo 2, de fls. 18/184 e serviram de suporte para a apuração da base de cálculo que a Fiscalização entendeu correta.

A Impugnante argui a decadência do crédito tributário relativa aos fatos geradores ocorridos de abril a novembro de 2002, baseando-se na regra contida no art. 150, § 4º do CTN.

Todavia, no caso dos autos, a decadência é regida pela norma ínsita no art. 173, inciso I, do CTN, de onde se infere que, *in casu*, o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2002, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/03, findando-se em 01/01/08.

Deste modo, considerando-se que o AI foi lavrado em 27/12/07 e o Sujeito Passivo foi intimado em 28/12/07 (fls. 04), verifica-se, que não ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública promover o lançamento.

A Impugnante sustenta em sua defesa a impossibilidade de inserção do ICMS em sua própria base de cálculo antes do advento da LC nº 114/02, que emprestou disciplina específica às importações.

Todavia, o entendimento da Impugnante não se mostra correto, uma vez que a norma de inclusão do valor do ICMS na sua base de cálculo, contida no § 1º do art. 13 da LC nº 87/96, alcança a base de cálculo relativa a qualquer hipótese de incidência do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Lei nº 6.763/75, com a redação vigente na data dos fatos geradores ora examinados, estabelecia:

Art. 13 – A base de cálculo do imposto é:

I – na hipótese do inciso I do art. 6º, o valor constante do documento de importação, acrescido do valor:

(...)

§ 15 – O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

(...).

Portanto, no que tange a estas arguições da defesa, destaca-se que presente AI foi lavrado com a observância da legislação de regência.

Quanto à falta de inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo do imposto, embora não contestadas pela Impugnante, é importante registrar a existência de norma específica sobre a matéria, no art. 44 do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 38.104, de 28 de junho de 1996 (RICMS/96), o qual foi ratificado pelo art. 43, inciso I, alínea “d”, Parte Geral do Decreto nº 43.080, de 13/12/02 (RICMS/02), que aprovou o Regulamento do ICMS em vigor. Examine-se:

Art. 44 – Ressalvadas outras hipóteses previstas neste Regulamento e nos Anexos IV e XI, 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, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do artigo 47 deste Regulamento, o valor constante do documento de importação, acrescido:

(...)

d – de quaisquer despesas aduaneiras, cobradas ou debitadas ao adquirente no controle e desembaraço da mercadoria, tais como o adicional ao frete para renovação da marinha mercante, adicional de tarifa portuária, despachante, armazenagem, capatazia, estiva, arqueação e multas por infração;

(...).

Estes dispositivos regulamentares foram mencionados em campo próprio do AI e encontram respaldo no artigo 13, inciso I, alínea “e” da Lei nº 6.763/75.

Todavia, em face dos argumentos e documentos probantes apresentados pela Impugnante, a Fiscalização procedeu à reformulação do crédito tributário, com a exclusão das exigências relativas à DI nº 02/0536113-1, reconhecendo o recolhimento efetuado pela Autuada, anteriormente à ação fiscal e quanto à DI nº 02/0873562-8, relata que a mesma faz jus à redução da base de cálculo, prevista no item 28 do Anexo IV do RICMS/02, uma vez que possui regime especial aduaneiro de admissão temporária autorizado pela Receita Federal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que se refere à Declaração de Importação nº. 02/1142483-2, a defesa também alegou que a operação teria redução da base de cálculo prevista no item 28 do Anexo IV do RICMS/02, porém, não trouxe as provas necessárias para comprovar o seu direito ao benefício, razão pela qual a Fiscalização manteve as exigências a ela relativas.

Desta forma, corroborando com o entendimento exposto pela Fiscalização na Manifestação Fiscal de fls. 299/304, conclui-se pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação efetuada às fls. 289/292.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 289/292. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Leonel Martins Bispo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edécio José Cançado Ferreira (Revisor) e Danilo Vilela Prado.

Sala das Sessões, 16 de outubro de 2009.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora