

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.052/13/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000173489-50
Impugnação: 40.010132201-61
Impugnante: Companhia de Bebidas das Américas - AMBEV
IE: 740358740.12-96
Proc. S. Passivo: Luiz Gustavo Antônio Silva Bichara/Outro(s)
Origem: DFT/Comércio Exterior/B.Hte

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria com o recolhimento a menor do ICMS devido nos termos do art. 5º, § 1º, item 5 da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do imposto referente às Declarações de Importação (DI) relacionadas às fls. 35. Tendo em vista que a Autuada apurou incorretamente a base de cálculo do imposto quando das referidas operações de importação de mercadorias.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 124/134 e documentos de fls. 135/443, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 444/451.

Nessa primeira manifestação, acatando parte dos argumentos apresentados pela Impugnante o Fisco reformula o lançamento conforme quadro de fls. 449.

Cientificada da reformulação, documentos de fls. 454/457, a Impugnante ratifica *in totum* os termos de sua Impugnação anterior, conforme docs. de fls. 459/460, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 474.

A 2ª Câmara de Julgamento determina a realização de diligência de fls. 481, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 486/494 e juntada de documentos de fls. 495/496, mais uma vez o Fisco reformula o crédito tributário conforme quadro de fls. 492.

Aberta vista para a Impugnante que se manifesta às fls. 506/510.

O Fisco novamente manifesta-se às fls. 513/516.

DECISÃO

Da Preliminar

Aduz a Impugnante a existência de vícios no lançamento, sustentando que o Fisco não cumpriu todos os requisitos exigidos pela legislação de regência.

Alega que não foram informadas quais seriam as despesas aduaneiras que compuseram a base de cálculo do ICMS exigido, o que implica cerceamento de seu direito de defesa e, conseqüentemente, a nulidade do AI.

Com efeito, o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, determina os elementos que devem constar no AI para sua plena validade, *in verbis*:

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

(...)

II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

(...)

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

(...)

Art. 92. As incorreções ou as omissões da peça fiscal não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração arguida.

(...)

Da análise dos dispositivos regulamentares retrotranscritos, verifica-se que o presente AI atende de forma regular e plena os mandamentos prescritos.

Constata-se, portanto, a plena validade do ato administrativo de lançamento, que cumpriu e observou todos os requisitos que poderiam, caso não estivessem presentes, viciá-lo ou mesmo torná-lo nulo.

Ademais, todos os documentos que comprovam os fatos alegados estão anexados aos autos, não se configurando qualquer violação ao direito de defesa da Impugnante.

Depreende-se das argumentações trazidas ao processo, que a Impugnante teve perfeita ciência do que é acusada.

Não procede seu argumento de que não foram informadas quais seriam as despesas aduaneiras que compuseram a base de cálculo do ICMS exigido.

Verifica-se que a infração encontra-se descrita de forma clara e objetiva no Relatório Fiscal do lançamento (fls. 24), acompanhada de citação expressa dos dispositivos legais infringidos.

Além disso, anexo ao relatório tem-se demonstrado de forma detalhada os cálculos que fundamentam a acusação fiscal.

No curso do procedimento, parte da argumentação apresentada pela Impugnante foi acatada pelo Fisco que procedeu duas reformulações do crédito tributário, anexando documentos e as razões das referidas revisões do lançamento.

Portanto, sem razão a Defesa, uma vez que o Fisco cumpriu todos os requisitos ditados pela legislação tributária de forma a assegurar a validade de seu ato.

As demais questões se confundem com a matéria meritória e serão analisadas mais adiante.

Do Mérito

O lançamento em apreciação versa sobre recolhimento a menor do imposto referente às Declarações de Importação relacionadas às fls. 35. Tendo em vista que a Autuada apurou incorretamente a base de cálculo do imposto quando das referidas operações de importação de mercadorias.

Inicialmente, necessário revisitar a legislação de regência observada pelo Fisco. A Lei Complementar nº 87/96, em seu art. 13, inciso V, deixa claro a base de cálculo do ICMS na importação, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

V - na hipótese do inciso IX do art. 12, a soma das seguintes parcelas:

- a) o valor da mercadoria ou bem constante dos documentos de importação, observado o disposto no art. 14;
- b) imposto de importação;
- c) imposto sobre produtos industrializados;
- d) imposto sobre operações de câmbio;
- e) quaisquer outros impostos, taxas, contribuições e despesas aduaneiras;

Não obstante, a Lei nº 6763/75 também descreve os componentes da base de cálculo do ICMS importação:

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:

- a - do Imposto de Importação;
- b - o Imposto sobre Produtos Industrializados;
- c - do Imposto sobre Operações de Câmbio;
- d - de quaisquer outros impostos, taxas e contribuições;
- e - de despesas aduaneiras;

O Regulamento do ICMS de 2002, por sua vez, trata da matéria no art. 43, inciso I, alínea “d”, *in verbis*:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

I - na entrada de mercadoria ou bem importados do exterior, observado o disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 47 deste Regulamento, o valor constante do documento de importação, acrescido:

(...)

- d) de quaisquer despesas, inclusive aduaneiras, cobradas ou debitadas ao adquirente no controle e desembaraço da mercadoria, ainda que venham a ser conhecidas somente após o desembaraço;

Infere-se inequivocamente das legislações supracitadas que todas as despesas incorridas até o momento da entrega da mercadoria computam-se no valor da operação, ainda que conhecidas posteriormente.

Inconformada, a Impugnante sustenta que efetuou o pagamento a tempo e modo do ICMS relativo às despesas aduaneiras, com emissão de notas fiscais complementares do ICMS após a ocorrência dos respectivos débitos.

Observa-se, inicialmente, que a Impugnante emitiu notas fiscais complementares (fls. 167, 168 e 400) para as Declarações de Importação nºs 11/1564271-7, 11/1653075-0 e 11/1532388-3.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante informar que os recolhimentos foram comprovados pelo Fisco após consultas no Sistema da Secretaria a Fazenda – SICAF, cujas telas foram devidamente acostadas (fls. 450/451).

Em face disso, os impostos recolhidos foram incluídos no cálculo, que foi reformulado pelo Fisco e com isso foi reduzido a diferença do ICMS não recolhido.

Tal situação foi devida e oportunamente demonstrada em planilha acostada à manifestação fiscal (fls. 449).

A Impugnante alega, também, que não foram especificadas as despesas aduaneiras consideradas pelo Fisco no presente Auto de Infração.

O Fisco informa no relatório (fls. 32) que a Autuada foi intimada, diversas vezes, a apresentar as despesas aduaneiras referentes às suas importações. Informação, que pode ser confirmada pelos documentos de fls. 02 e 05.

Informa, ainda, que em virtude da não apresentação integral das informações solicitadas, o Fisco, realizou o arbitramento para determinar o percentual que as despesas aduaneiras representam sobre o valor aduaneiro.

Sendo assim, atendendo a determinação da 2ª Câmara de Julgamento, o Fisco informou detalhadamente, em relação aos Anexos 2, 3, e 4 ao Auto de Infração (fls. 36/38) cada uma das despesas aduaneiras consideradas para cada Declaração de Importação (DI), conforme relacionado em sua manifestação de fls. 487/490.

O Fisco informou que as despesas aduaneiras consideradas para o mencionado arbitramento foram retiradas dos documentos emitidos pelo próprio Contribuinte. Esses documentos referem-se às notas fiscais de entrada emitidas na importação das mercadorias (fls. 67/93), os quais, foi feito em campo próprio, o destaque dos valores correspondentes às despesas aduaneiras.

O Fisco procedeu a uma nova reformulação do crédito tributário para excluir do cálculo do arbitramento todas as notas fiscais em que não estavam detalhadas as despesas aduaneiras, para que os valores de PIS e COFINS, já destacados na planilha de fls. 39, não fossem considerados em duplicidade.

Destaca-se que essa situação foi demonstrada nas planilhas acostadas à manifestação fiscal (fls. 492 e 494).

Repisa-se que no Anexo 2 às fls. 493, foram relacionadas as declarações de importação cujos documentos foram considerados, em face do detalhamento das despesas aduaneiras.

Importante informar que foram desconsideradas as despesas aduaneiras para as declarações de importações cujos meios de transportes foram diversos dos apresentados nas declarações de importação utilizados para fins de arbitramento, que neste caso foi o marítimo (Anexo 2), uma vez que os custos das despesas variam consideravelmente para os diversos tipo de transporte.

Após a segunda Reformulação do Crédito Tributário às fls. 486/497, a Impugnante apresenta diversos outros argumentos (fls. 506/510), os quais serão analisados a seguir.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em princípio, a Autuada sustenta que não é razoável a inclusão da soma dos valores PIS, COFINS e Taxa Siscomex, que corresponde ao indicado no campo das notas fiscais “Outras Despesas Acessórias”, nos cálculos do arbitramento realizado pelo Fisco.

Ocorre que os documentos onde a referida soma equivale ao campo “Outras Despesas Acessórias” já foram retirados do Auto de Infração para fins de levantamento do ICMS devido, conforme já informado na Manifestação Fiscal (fl. 490) e, por isso, esse argumento não deve ser acolhido.

Prossegue a Impugnante, informando que tanto as despesas referentes à armazenagem, quanto à Taxa Siscomex já compõe a base de cálculo do ICMS recolhido pela Impugnante e a utilização dessas despesas aduaneiras mostra-se ilegal e abusiva.

Entretanto, não lhe assiste razão.

Em face de todos os fatos comprobatórios apresentados pelo Fisco essa argumentação torna-se infundada. Observa-se, inicialmente, no Anexo 5 (fl. 39) e no Anexo 3 – *Após Reformulação* (fl. 494), a relação de todos os valores que compõe a base de cálculo do imposto.

Acrescenta-se que tem-se a demonstração clara e objetiva da forma como o cálculo do ICMS/Importação foi apurado pelo fisco, com a estrita observância do que determina o art. 43, I e art. 42 do RICMS/02, que se refere, respectivamente, à formação da base de cálculo e da alíquota.

Ocorre que a Impugnante realizou o cálculo das importações de forma incorreta, pois a composição da base de cálculo está em desacordo com os dispositivos legais retrocitados.

Impugnante afirma, ainda, que não há que se falar em arbitramento de qualquer despesa aduaneira pelo Fisco, sustenta que estas já foram incluídas na base de cálculo apurada por ele, e ainda, pelo fato de o Fisco ter considerado como 0 (zero) as despesas aduaneiras cujas importações foram realizadas por via diversa da marítima.

Mais uma vez sem razão a Impugnante.

Em relação ao arbitramento realizado pelo Fisco, cumpre frisar que os transportes de cargas utilizados para importação de mercadorias possuem modos diversos, cada um com custos e características operacionais próprias. Acontece que o arbitramento realizado foi com base em importações realizadas por transporte marítimo e não seria correto aplicar o percentual apurado (fl. 493) para aquelas importações cujo transporte utilizado tenha sido diverso daqueles.

Ainda em relação à base de cálculo adotada pelo Fisco, a Impugnante afirma que não restou efetivamente demonstrado o valor aduaneiro utilizado e quais foram os critérios utilizados para se chegar ao percentual apontado nas planilhas que acompanham o Auto de Infração.

Registra-se que os valores aduaneiros apresentados para fins do cálculo do ICMS devido (fls. 494), foram retirados em face de consultas no aplicativo da Receita

Federal “Siscomex online”, os quais são apresentados, para cada Declaração de Importação, em telas acostadas (fls. 95/123 e 495/496).

Por fim a Impugnante sustenta, que os juros aplicados nos autos estão em desacordo com os juros adotado pela União e que a Resolução nº 2.880/199, ao estabelecer um piso de 1% na taxa de juros, contraria a lei.

Defende, ainda, que inexistente previsão legal para que as multas sejam capitalizadas, configurando violação ao disposto no art. 161 do Código Tributário Nacional.

Alerte-se, todavia, que a atualização do crédito tributário e dos juros moratórios é aplicada de acordo com resolução da Secretaria de Estado de Fazenda deste Estado, conforme redação do art. 212 do Regulamento do processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

Da Atualização do Crédito Tributário e dos Juros Moratórios

Art. 212. Os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados, terão, se for o caso, seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, observado o disposto em resolução da Secretaria de Estado de Fazenda.

Cumprido ressaltar, ainda, que não é de competência do Órgão Julgador Estadual negar a aplicação de lei, decreto ou ato normativo, conforme previsto no art. 110, *in verbis*:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, o benefício não pode ser aplicado ao caso presente porque a infração resultou em falta de pagamento do imposto.

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

(...)

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado **falta de pagamento do tributo.** (Grifou-se)

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 444/451 e 486/496. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Cíntia Tavares Ferreira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. José Benedito Miranda. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ricardo Wagner Lucas Cardoso e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 09 de abril de 2013.

André Barros de Moura
Presidente / Revisor

Fernando Luiz Saldanha
Relator