

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.728/14/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000213637-12
Impugnação: 40.010136384-67
Impugnante: Intercement Brasil S/A
IE: 304014206.26-52
Proc. S. Passivo: Tathiana de Souza Pedrosa Duarte/Outro(s)
Origem: DFT/Comércio Exterior/BH

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - NÃO INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Constatado o recolhimento a menor do ICMS incidente sobre importação de coque verde de petróleo, em face da não inclusão na base de cálculo do imposto, de valores correspondentes a despesas, inclusive aduaneiras, debitadas à Autuada no controle e desembaraço aduaneiro das mercadorias. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75. Infração parcialmente caracterizada nos termos do art. 13, inciso I da Lei nº 6.763/75 c/c art. 43, inciso I do RICMS/02, devendo ser excluídas da base de cálculo os valores relativos às rubricas de “multas” e “despesas moratórias” e, ainda, a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75 relativa ao período anterior a janeiro de 2012.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2010 a março de 2013, em decorrência da não inclusão de despesas aduaneiras e outros valores na base de cálculo das Declarações de Importação de nºs 09/18504435, 10/06678362, 10/16149974, 10/17225909, 10/20581516, 10/20858569, 11/21483390, 12/00281570, 12/10940096, 12/18992605, 12/21339275, 13/03905533.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 319/339, contra a qual o Fisco manifestasse às fls. 503/516.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 521/530, opina pela procedência parcial do lançamento para excluir da base de cálculo os valores relativos às rubricas de “multas” e “despesas moratórias”.

DECISÃO

21.728/14/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram, em parte, os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2010 a março de 2013, em decorrência da não inclusão de despesas aduaneiras e outros valores na base de cálculo das Declarações de Importação de n^{os} 09/18504435, 10/06678362, 10/16149974, 10/17225909, 10/20581516, 10/20858569, 11/21483390, 12/00281570, 12/10940096, 12/18992605, 12/21339275, 13/03905533.

Para apuração da correta base de cálculo, o Fisco elaborou a planilha de fls. 12, com a relação das Declarações de Importação – DIs e os valores CIF (Cost, Insurance and Freight - custo, seguro e frete) das mercadorias, acrescidos das despesas aduaneiras, multas, Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM) e os tributos federais incidentes na importação.

Para apuração do valor total a título de despesas aduaneiras, o Fisco levou em consideração as seguintes despesas relacionadas nas planilhas de fls. 14/15: serviço de descarga – THC, supervisão/inspeção, demurrage, lib BL, exame laboratorial, laudo arqueação, SISCOMEX, despesas moratórias, atracação/desacatração, utilização de amostrador aut, descarga de coque e utilização de infraestrutura port.

Considerando que as despesas de atracação e desacatração referem-se à operação do Navio, o Fisco promoveu o rateio das despesas entre as DIs, conforme planilha de fls. 07.

Constatou, ainda, o Fisco, que em determinadas DIs os valores de capatazia e do THC foram incluídos no valor CIF da mercadoria, razão pela qual foram elaboradas as planilhas de fls. 16/17 de modo a identificar a parcela não incluída na base de cálculo quando da apuração realizada pela Autuada.

O Demonstrativo de fls. 19 apresenta as bases de cálculo apuradas pela Autuada e pelo Fisco, bem como a diferença registrada e o valor da multa isolada exigida pelo Fisco.

O Demonstrativo do Crédito Tributário (DCT) acompanha o Relatório Fiscal (fls. 08), enquanto cópias das DIs e dos documentos complementares foram anexadas às fls. 21/294 dos autos.

A Impugnante destaca que a Fiscalização não especificou quais são despesas que não teriam sido incluídas na base de cálculo, tendo se limitado a apresentar o Anexo 1, por meio do qual apurou o suposto recolhimento a menor do imposto, discriminando todos os valores que seriam componentes da base de cálculo do ICMS-Importação, o valor pago pela Impugnante e a diferença supostamente devida.

Sustenta que apesar da autuação não especificar qual seria a origem da diferença entre o valor apurado pela Fiscalização e o valor recolhido pela Impugnante, visualiza-se que a Fiscalização está considerando na base de cálculo valores que ultrapassam o conceito jurídico de despesas aduaneiras, uma vez que se referem a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

valores pagos a particulares e não à autoridade aduaneira, bem como valores que não estão diretamente ligados ao ato de desembaraço aduaneiro.

Aduz que a Fiscalização está considerando como integrante da base de cálculo do ICMS-Importação os seguintes dispêndios: serviço de descarga, supervisão/inspeção, demurrage, exame laboratorial, laudo de arqueação, Atracação/Desatracação, utilização de amostrador, utilização de infraestrutura portuária e multas moratórias.

Alega que tais exigências extrapolam a legislação complementar, o que implica na ilegal ampliação da base de cálculo do ICMS-Importação.

Discorre sobre a definição da base de cálculo do ICMS-Importação, concluindo que o RICMS/02 é mais abrangente que a Lei n° 6.763/75 e a Lei Complementar n° 87/96, que fixam a base de cálculo na importação de mercadorias.

Destaca que, ao se interpretar as disposições do regulamento com a lei estadual, é possível extrair que a legislação mineira não determina a inclusão de despesas não aduaneiras na base de cálculo na importação de mercadorias.

Cita decisões judiciais e pareceres de outras unidades da Federação sobre a matéria e discorre sobre os serviços objeto de tributação, concluindo que as despesas incorridas em território nacional não podem compor a base de cálculo.

Preliminarmente, cumpre esclarecer, como bem destacou o Fisco, que a alegação de que a autuação não especificou quais despesas não teriam sido incluídas na base de cálculo do ICMS recolhido mostra-se irrelevante, uma vez que todos os valores que integram a base de cálculo do ICMS incidente na importação foram demonstrados com base nas informações prestadas pela própria Autuada, em atendimento à intimação do Fisco, não sendo necessário que a Fiscalização demonstre quais despesas não foram incluídas na base de cálculo do ICMS recolhido pela Autuada, mas sim apurar o ICMS devido e constituir o crédito tributário em relação à diferença a recolher.

Assim, a Autuada foi intimada a apresentar os documentos relativos às operações de importação, tais como: Extrato da Declaração de Importação, Comprovante de Importação, AFRMM, Guia de Recolhimento e comprovantes de despesas aduaneiras entre outros. As despesas aduaneiras apuradas por DI foram discriminadas na Planilha 1 do Anexo 2 (fl.14) do PTA, enquanto o valor total das despesas aduaneiras por DI foi lançado em coluna própria na planilha “ Cálculo do ICMS Apurado – Diferença a recolher” do Anexo 1, também do PTA.

Assim, a planilha “Cálculo do ICMS Apurado” do Anexo 1 (fls. 12) demonstra todos os componentes que integram a base de cálculo do ICMS-Importação, o valor do ICMS Apurado, o valor do ICMS recolhido e a diferença a recolher, sendo suficiente para sustentar a acusação fiscal.

A legislação que rege a matéria assim está posta:

Constituição Federal

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)

Lei Complementar nº 87/96

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; (Redação dada pela Lcp 114, de 16.12.2002)

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo:

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

II - o valor correspondente a:

a) seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição;

b) frete, caso o transporte seja efetuado pelo próprio remetente ou por sua conta e ordem e seja cobrado em separado.

Por sua vez, a Lei nº 6.763/75, ao instituir o ICMS no Estado de Minas Gerais, na trilha traçada pela Lei Complementar, definiu a base de cálculo do imposto, no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, em seu art.

13, a conferir:

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;

Na mesma linha, objetivando regulamentar a norma inserta na lei, o RICMS/02 detalha as parcelas que compõe a base de cálculo do imposto devido na importação:

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:

- a - do valor do Imposto de Importação;
- b - do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados;
- c - do valor do Imposto sobre Operações de Câmbio;
- 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;
- e - de quaisquer outros impostos, taxas ou contribuições, tais como:
 - e.1 - Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante (AFRMM);
 - e.2 - Adicional de Tarifa Portuária (ATP);
 - e.3 - Adicional de Tarifa Aeroportuária (ATAERO);
 - (...)

Art. 50 - Integram a base de cálculo do imposto:

I - nas operações:

a - todas as importâncias recebidas ou debitadas pelo alienante ou pelo remetente, como frete, seguro, juro, acréscimo ou outra despesa;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Note-se que, apesar do RICMS/02 não relacionar as despesas aduaneiras a serem incorporadas à base de cálculo do imposto nas operações de importação, prevalece o entendimento de que seriam aquelas necessárias e compulsórias gastas até o momento do desembaraço da mercadoria, ou seja, despesas sem as quais não seria efetivado o desembaraço.

Por sua ordem, a Autuada restringe o conceito de despesas aduaneiras, pois entende que tais despesas compreendem aquelas pagas diretamente à aduana, ou seja, à repartição fazendária responsável pela fiscalização e o controle do comércio exterior.

A Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais - SEF/MG, por meio da resposta dada à Consulta de Contribuinte nº 207/08, expressa o entendimento sobre a formação da base de cálculo do ICMS nas operações de importação de bens e mercadorias do exterior. Veja-se:

ICMS – IMPORTAÇÃO – BASE DE CÁLCULO – DESPESAS ADUANEIRAS – NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS RELATIVO À IMPORTAÇÃO DEVEM SER INCLUÍDAS AS DESPESAS NECESSÁRIAS PARA O DESEMBARAÇO DO BEM, INCLUSIVE AS DESPESAS ADUANEIRAS, CONFORME O DISPOSTO NA ALÍNEA “D”, INCISO I, ART. 43 DO RICMS/2002.

(...)

NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS RELATIVO À IMPORTAÇÃO DEVEM SER TAMBÉM INCLUÍDAS AS DESPESAS NECESSÁRIAS PARA A IMPORTAÇÃO ATÉ O DESEMBARAÇO DO BEM IMPORTADO, INCLUSIVE AS DESPESAS ADUANEIRAS, NOS TERMOS DA ALÍNEA “D”, INCISO I, ART. 43 DO RICMS/2002. COMO NECESSÁRIAS, DEVEM SER ENTENDIDAS AS DESPESAS IMPRESCINDÍVEIS.

CABE RESSALTAR QUE O VALOR DAS DESPESAS COM DESPACHANTES, POSTAGEM E CÓPIAS REPROGRÁFICAS DE DOCUMENTOS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DO ICMS DEVIDO NA IMPORTAÇÃO. A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS DE DESPACHANTE NÃO É IMPRESCINDÍVEL PARA O DESEMBARAÇO ADUANEIRO DA MERCADORIA, NÃO SE PODENDO CONSIDERAR TAIS DESPESAS PARA EFEITO DE DETERMINAÇÃO DO MONTANTE TRIBUTÁVEL PELO IMPOSTO DE COMPETÊNCIA ESTADUAL.

Portanto, toda e qualquer despesa imprescindível para a importação, até o desembaraço do bem importado, inclusive as despesas aduaneiras, deve compor a base de cálculo do ICMS incidente sobre a importação de mercadorias do exterior.

De igual modo, ao responder a Consulta de Contribuinte nº 020/13, apreciando entendimento da consulente na linha da Autuada, com a pretensão de considerar na formação da base de cálculo na importação apenas as despesas aduaneiras efetivamente pagas à repartição alfandegária, a Superintendência de Fiscalização – SUTRI, assim se posicionou:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 020/2013

PTA Nº : 16.000449153-88

CONSULENTE : GE TRANSPORTES FERROVIÁRIOS LTDA.

ORIGEM : CONTAGEM – MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ICMS – IMPORTAÇÃO – BASE DE CÁLCULO – DESPESAS ADUANEIRAS – NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS DEVIDO NA IMPORTAÇÃO DEVEM SER INCLUÍDAS AS DESPESAS NECESSÁRIAS PARA O DESEMBARÇO DO BEM, INCLUSIVE AS DESPESAS ADUANEIRAS, CONFORME O DISPOSTO NA ALÍNEA “D”, INCISO I, ART. 43 DO RICMS/2002.

As diversas despesas ocorridas no processo de desembaraço de importação, portanto, sejam elas compulsórias, indispensáveis ou não, tais como 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.) entre outras ocorrem em território aduaneiro e anteriormente ao desembaraço aduaneiro, caracterizando-se como despesas aduaneiras.

No caso em tela, não seria possível o desembaraço caso não fossem utilizados os serviços de armazenadores e de capatazia. Muito menos se não houvesse o pagamento da armazenagem e despesas relacionadas à movimentação de cargas. São, pois, despesas incontestavelmente compulsórias, que incorreram em momento anterior, e necessárias ao desembaraço aduaneiro, e devem compor a base de cálculo do ICMS na importação.

Sendo assim, infere-se inequivocamente da legislação supracitada que as despesas aduaneiras são as despesas ocorridas no processo de desembaraço de importação, sejam elas compulsórias, indispensáveis ou não, e que serão apropriadas como custo da mercadoria importada.

Assim, a base de cálculo do ICMS devido na importação reflete o fato material da importação do exterior, ou seja, é o custo da importação, sendo que neste estão inseridos todos os serviços profissionais incorridos no desembaraço aduaneiro da mercadoria e considerados como despesas para efeito de determinação do montante tributável pelo imposto de competência estadual.

Cumprido destacar que os valores de Capatazia e THC foram incluídos no valor aduaneiro pela Autuada quando do registro da DI no SISCOMEX, sendo por ela informado nos extratos das DI, em conformidade com o Ato Declaratório COANA nº 003, de 07 de janeiro de 2000 da RFB, que estabelece que os gastos relativos à descarga e ao manuseio de mercadorias importadas, associados ao transporte internacional, integram o valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada.

Os valores de THC lançados na planilha 1 (Despesas Aduaneiras) correspondem à diferença entre os valores informados nas DIs e os valores realmente pagos pelo Contribuinte, extraídos dos comprovantes de despesas aduaneiras apresentados no Anexo 4 do Auto de Infração.

A matéria é de conhecimento do Conselho de Contribuintes, que sedimentou seu entendimento, como nas decisões proferidas nos Acórdãos nºs 18.054/08/2ª e 18.095/08/2ª, 19.747/12/2ª, 20.148/13/2ª e 20.853/13/3ª.

O Acórdão nº 20.853/13/3ª está assim ementado:

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - NÃO INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. CONSTATADO O RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS INCIDENTE SOBRE IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS DO EXTERIOR, EM FACE DA NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE VALORES CORRESPONDENTES A TAXAS E DESPESAS, INCLUSIVE ADUANEIRAS, DEBITADAS À AUTUAÇÃO NO CONTROLE E DESEMBARAO ADUANEIRO DAS MERCADORIAS. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO I DA LEI Nº 6.763/75 C/C ART. 43, INCISO I DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

No caso dos autos, no entanto, com fulcro no pronunciamento externado pela SUTRI na Consulta de Contribuinte nº 207/08, anteriormente destacada, verifica-se que as despesas relativas às multas e às despesas moratórias não devem ser incluídas na base de cálculo, porquanto se referem à penalidade administrativa ou pagamento de adicional por falta de pontualidade, que não são imprescindíveis para o desembaraço aduaneiro.

Os documentos de fls. 87 e 190 bem demonstram que as despesas moratórias se referem à liquidação tardia das faturas relacionadas pela operadora logística.

Em decorrência da diferença apurada, exigiu o Fisco o ICMS devido, a respectiva multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, que assim dispõe:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e “b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

Com efeito, aplicou o Fisco a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, alínea “c” do Código Tributário Nacional – CTN.

Porém, inaplicável ao caso dos autos a referida penalidade, relativa ao período anterior a janeiro de 2012, pois, quando dos fatos geradores ocorridos antes desta data, a previsão consubstanciada no art. 55, inciso VII alcançava a hipótese de “subfaturamento”, o que na aceção técnica repercute em ação dolosa.

Nesses casos, vê-se que a Contribuinte não usou de meio ardil para reduzir a carga tributária; ao contrário, o que ocorreu aqui foi uma interpretação equivocada na análise da legislação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, torna-se inaplicável ao caso a penalidade isolada em relação ao período vigente até dezembro de 2012, quando ainda não prevalecia a regra do art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante alega ainda que a Fiscalização não levou em conta as retificações das referidas DIs que resultaram em emissão de nota fiscal complementar, majorando a diferença apurada.

Os valores lançados na planilha do Anexo 3 “Diferença – Base de Cálculo Apurada / Base de Cálculo dos Recolhimentos – Multa Isolada” foram apurados com base nas notas fiscais de entrada apresentadas pela Impugnante.

Assim, a planilha apresentada leva em consideração as retificações alegadas pela Impugnante, como é o caso das DIs nºs 12/10940096 e DI 13/0395533. Com relação a essas DIs, verifica-se que foram consideradas 2 (duas) notas fiscais, sendo uma delas a nota fiscal complementar.

Para a DI nº 10/16149974, houve emissão de Nota Fiscal complementar nº 224264 (fls. 78), no entanto, os campos “Base de Cálculo /ICMS” e “Valor do ICMS” estão zerados, ou seja, a Impugnante não recolheu o ICMS complementar em função da retificação da DI, nem mesmo efetuou o destaque do tributo no documento fiscal.

Assim, apesar da Impugnante retificar a DI e recolher a diferença em relação aos tributos federais, não o fez em relação ao ICMS devido na importação.

Dessa forma, revelam-se corretas, em parte, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada prevista no inciso VII, alínea “c” do art. 55 da mencionada lei.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir da base de cálculo os valores relativos às rubricas de “multas” e “despesas moratórias”, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG e, ainda, excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75 relativa ao período anterior a janeiro de 2012. Vencidos os Conselheiros Ronildo Liberato de Moraes Fernandes (Revisor) e Marco Túlio da Silva que o julgavam procedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Simone Bento Martins e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Soraia Brito de Queiroz Gonçalves. Conforme art. 163, § 2º do RPTA, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 2014.

**Antônio César Ribeiro
Presidente / Relator**

M/D

21.728/14/1ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	21.728/14/1ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000213637-12	
Impugnação:	40.010136384-67	
Impugnante:	Intercement Brasil S/A	
	IE: 304014206.26-52	
Proc. S. Passivo:	Tathiana de Souza Pedrosa Duarte/Outro(s)	
Origem:	DFT/Comércio Exterior/BH	

Voto proferido pelo Conselheiro Ronildo Liberato de Moraes Fernandes, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2010 a março de 2013, em decorrência da não inclusão de despesas aduaneiras e outros valores na base de cálculo das Declarações de Importação de nºs 09/18504435, 10/06678362, 10/16149974, 10/17225909, 10/20581516, 10/20858569, 11/21483390, 12/00281570, 12/10940096, 12/18992605, 12/21339275, 13/03905533.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75.

A decisão da 1ª Câmara, de acordo com o parecer emitido pela Assessoria do Conselho de Contribuintes, com fulcro no pronunciamento externado pela SUTRI na Consulta Contribuintes nº 207/08, foi pela exclusão das despesas relativas às “multas” e às “despesas moratórias” da base de cálculo do ICMS devido na importação e, ainda, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75 relativa ao período anterior a janeiro de 2012.

Inicialmente, e divergindo do entendimento colocado anteriormente, o presente caso deve ser analisado com foco no inciso I do art. 43 do RICMS/02 que, no seu item “d”, deixa claro que, compõe a base de cálculo do ICMS devido na importação quaisquer despesas, inclusive aduaneiras, cobradas ou debitadas no controle e desembaraço da mercadoria. Portanto, deverão fazer parte da base de cálculo do ICMS Importação as despesas relativas às “multas” e às “despesas moratórias”.

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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;

(...)

Reforçando o entendimento defendido, podemos utilizar a Consulta Contribuinte nº 020/13, na qual a SUTRI, respondendo aos itens 1 e 2 dos questionamentos feitos, esclarece que integram a base de cálculo do ICMS devido na importação, dentre outras despesas citadas, as multas aduaneiras.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 020/2013

PTA Nº: 16.000449153-88

CONSULENTE : GE TRANSPORTES FERROVIÁRIOS LTDA.

ORIGEM : CONTAGEM – MG

ICMS – IMPORTAÇÃO – BASE DE CÁLCULO – DESPESAS ADUANEIRAS – NA BASE DE CÁLCULO DO ICMS DEVIDO NA IMPORTAÇÃO DEVEM SER INCLUÍDAS AS DESPESAS NECESSÁRIAS PARA O DESEMBARAÇO DO BEM, INCLUSIVE AS DESPESAS ADUANEIRAS, CONFORME O DISPOSTO NA ALÍNEA “D”, INCISO I, ART. 43 DO RICMS/2002.

Em decorrência da diferença apurada, exigiu, o Fisco, o ICMS devido, a respectiva multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, que assim dispõe:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e “b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

(...)

Com relação a essa penalidade, à época dos fatos ocorridos, determinava o art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75, a cobrança da multa por consignar base de cálculo diversa da prevista na legislação no montante de 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

Efeitos de 1º/11/2003 a 31/12/2011 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/2003:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.

No entanto, o Fisco exigiu a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea "c" da Lei nº 6.763/75, redação dada pela Lei nº 19.978/11, reduzindo o percentual a 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada.

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

(...)

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas "a" e "b" deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada;

Destaca-se, que a vigência do dispositivo retrotranscrito ocorreu a partir de 01/01/12. O Fisco, considerando a denominada retroatividade benigna, a teor do disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN, aplicou a multa isolada ao percentual de 20% (vinte por cento), de forma a beneficiar o contribuinte.

Assim, considero caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente aplicada a exigência fiscal, sendo legítimo o lançamento.

Voto, portanto, pela procedência do trabalho fiscal.

Sala das Sessões, 02 de dezembro de 2014.

**Ronildo Liberato de Moraes Fernandes
Conselheiro**