

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.115/16/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000276640-99  
Impugnação: 40.010138456-08  
Impugnante: Arcelormittal Brasil S/A  
IE: 367094007.03-33  
Proc. S. Passivo: Daniel Vilas Boas/Outro(s)  
Origem: DF/Juiz de Fora

**EMENTA**

**IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO DIRETA – NÃO INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO – RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS.** Constatada a importação de mercadoria do exterior, com recolhimento a menor do imposto devido, tendo em vista a falta de inclusão das despesas aduaneiras na base de cálculo do ICMS. Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada nos termos do art. 43, inciso I do RICMS/02. Crédito tributário reconhecido pela Autuada.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO E/OU RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – BASE DE CÁLCULO.** Constatada a falta de recolhimento do ICMS devido a título de substituição tributária e, ainda, o recolhimento a menor do ICMS/ST em razão da composição incorreta da base de cálculo e a utilização de Margem de Valor Agregado – MVA divergente da prevista na Legislação. Exigências do ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS na importação, bem como a falta e o recolhimento a menor do ICMS devido a título de substituição tributária a ser recolhido antecipadamente, no período de 01/07/12 a 31/10/14, especificamente nas importações de mercadorias com a NCM 7217.10.90 – outros fios de ferro/aço não ligados, não revestidos.

Na lavratura do Auto de Infração, foram capituladas 3 (três) infringências praticadas pela Autuada, a saber:

- 1ª infringência: recolhimento a menor do ICMS na importação, devido à falta de inclusão, na formação da base de cálculo desse imposto, dos valores de despesas aduaneiras conhecidos após o desembaraço aduaneiro, em detrimento do disposto no art. 43, inciso I, alínea “d” do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Antes de apresentar impugnação, a Autuada, em 31/07/15, quitou o crédito tributário exigido. Portanto, acatou o lançamento de ofício, sem contestações (fls. 855/856);

- 2ª infringência: recolhimento a menor do ICMS/ST a ser recolhido antecipadamente: com o pagamento a menor do ICMS na importação, o recolhimento efetuado a título de ICMS/ST antecipado também foi a menor, já que, para a formação de sua base de cálculo é utilizada a base de cálculo da operação própria, no caso, a correta base de cálculo do ICMS na importação, conforme ditames contidos no art. 16, inciso II c/c item 18, subitem 18.1.50 da Parte 2, ambos do Anexo XV do RICMS/02.

Além disso, em alguns casos, a Autuada passou a utilizar, incorretamente, o percentual da Margem de Valor Agregado – MVA de 40% (quarenta por cento), quando a devida, desde 01/03/13, é de 45% (quarenta e cinco por cento);

- 3ª infringência: falta de recolhimento do ICMS/ST antecipado: a Autuada, em diversas Declarações de Importação – DIs do ano de 2012, sequer recolheu este imposto no momento do desembarço aduaneiro, muito embora, nos termos do art. 16, inciso II c/c item 18, subitem 18.1.50 da Parte 2, ambos do Anexo XV do RICMS/02, era devido o recolhimento, desde 01/01/05, para a NCM 7217.10.90.

Exigências de ICMS/Importação, ICMS/ST e multa de revalidação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 857/872, acompanhada dos documentos de fls. 874/916.

O crédito tributário é reformulado pelo Fisco, com exclusão dos valores originais de ICMS e Multa de Revalidação, lançados na ocorrência 1069002 do Auto de Infração (falta de recolhimento do ICMS/ST antecipado), com exceção da DI nº 12/179274-43 no valor de R\$ 42.334,46 (quarenta e dois mil, trezentos e trinta e quatro reais e quarenta e seis centavos), lançado originalmente na referida ocorrência.

A referida reformulação está demonstrada no Termo de Rerratificação e respectivos anexos (fls. 920, 930/950) e Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fl. 952).

Esta reformulação ocorreu pelo acatamento de parecer fiscal, datado de 17/09/15, emitido pelos Auditores Fiscais responsáveis pelo acompanhamento da Contribuinte, acostado às fls. 921/925, após o requerimento de atividades fiscais auxiliares, com a finalidade de analisar a aplicabilidade ou não do ICMS/ST antecipado, conforme alegado pela Autuada.

Às fls. 960/975, a Impugnante apresenta, tempestivamente, aditamento à Impugnação.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 984/999, pela procedência parcial do lançamento.

**DECISÃO**

**Da Preliminar**

Inicialmente, a Autuada requer seja declarada a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que não há justificativa para a aplicação do regime de substituição tributária, o que gera a falta de fundamento e erro de embasamento legal, que caracteriza, por sua vez, erro de direito e torna a autuação nula.

Contudo, razão não lhe assiste.

O Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos art. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, conforme a seguir:

Art. 85. A exigência do crédito tributário será formalizada, exceto na hipótese do § 3º do art. 102, mediante:

I - Termo de Autodenúncia (TA), no caso de denúncia apresentada pelo sujeito passivo;

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;

III - Notificação de Lançamento (NL), no caso de IPVA e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória.

Art. 86. Prescinde de assinatura, para todos os efeitos legais, o Auto de Infração ou a Notificação de Lançamento emitidos por processamento eletrônico e destinados a formalizar o lançamento de crédito tributário de natureza não-contenciosa.

(...)

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;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

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

Parágrafo único. Portaria da Subsecretaria da Receita Estadual estabelecerá as hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará como coobrigado no lançamento efetuado pelo Fisco ou na formalização de Termo de Autodenúncia.

(...)

94. Nenhum processo por infração à legislação tributária será sobrestado, ou arquivado sem decisão final proferida na esfera administrativa.

(...)

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ele comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, as prefaciais arguidas.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS na importação, bem como a falta e o recolhimento a menor do ICMS devido a

título de substituição tributária a ser recolhido antecipadamente, no período de 01/07/12 a 31/10/14, especificamente nas importações de mercadorias com a NCM 7217.10.90 – Outros fios de ferro/aço não ligados, não revestidos.

Exigências de ICMS/Importação, ICMS/ST e multa de revalidação.

A seguir, tem-se a análise por irregularidade:

I - 1ª infrigência – recolhimento a menor do ICMS na importação:

Conforme mencionado, antes de apresentar Impugnação, a Autuada, em 31/07/15, quitou o crédito tributário exigido, acatando o lançamento de ofício, conforme fls. 855/856.

II - 2ª infrigência – recolhimento a menor do ICMS/ST antecipado:

A empresa, no momento do desembaraço aduaneiro, recolheu o ICMS/ST antecipado (Cód. Receita 313-7), logo, reconhecendo-o como devido, nos termos do art. 16, inciso II e item 18, subitem 18.1.50 da Parte 2, todos do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

“Art. 16. Na hipótese de operação de importação ou de aquisição em licitação promovida pelo poder público de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, o importador ou adquirente é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pelo pagamento do imposto devido nas operações subsequentes, observado o seguinte:

(...)

II - em se tratando de operação de importação não alcançada pelo diferimento do imposto, a apuração do imposto devido a título de substituição tributária será efetuada no momento do desembaraço aduaneiro ou da entrega da mercadoria, quando esta ocorrer antes do desembaraço;

(...)

18. MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO, ACABAMENTO, BRICOLAGEM OU ADORNO

18.1. Âmbito de Aplicação da Substituição Tributária

Interno e nas seguintes unidades da Federação: Amapá (Protocolo ICMS 196/09), Bahia (Protocolo ICMS 26/10), Espírito Santo (Protocolo ICMS 26/10), Paraná (Protocolo ICMS 196/09), Rio de Janeiro (Protocolo ICMS 196/09), Rio Grande do Sul (Protocolo ICMS 196/09), Santa Catarina (Protocolo ICMS 196/09) e São Paulo (Protocolo ICMS 32/09).

Subitem Código Descrição

NBM/SH 18.1.50 7217.10.90 Fios de ferro ou aço 73.12 não ligados, (...)”

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, tendo em vista que, conforme também reconhecido pela Autuada, a base de cálculo do ICMS na importação foi apurada por ela de forma incorreta (a menor), a base de cálculo do ICMS/ST antecipado, da mesma forma, ficou aquém do previsto na legislação tributária, portanto, passível da exigência fiscal.

A presente irregularidade diz respeito ainda, ao recolhimento a menor do ICMS/ST antecipado, em razão da Autuada, a partir da DI 14/0220942-0, de 03/02/14, ter utilizado, incorretamente, a MVA de 40% (quarenta por cento), quando a devida, desde 01/03/13, é de 45% (quarenta e cinco por cento).

Importante destacar que todas as Notas Fiscais Eletrônicas (NF-e) de entrada tiveram como natureza de importação “Compras para Comercialização”, no CFOP 3.102. Portanto, não foram destinadas à industrialização, como a Impugnante alega. Caso fosse esse o objetivo da empresa, a natureza de operação deveria ter sido “Compras para Industrialização”, no CFOP 3.101.

A Impugnante afirma que as mercadorias importadas foram usadas como matéria prima em seu processo de industrialização e, como prova de suas alegações, apresenta um laudo do processo de fabricação de arame recozido em rolos de 40 Kg (quarenta quilogramas) – código 107338, assinado por engenheiro de produção, em papel timbrado da empresa autuada.

No referido laudo, a matéria prima é identificada como “*aço similar ao SAE1005, fornecido pela área de produção de laminados*”, não sendo possível identificá-lo com as mercadorias importadas e autuadas. Assim, não houve provas inequívocas desses argumentos.

Objetivando conceder à Impugnante a garantia de sua ampla defesa, antecipando a manifestação fiscal, a Fiscalização solicitou a realização de um trabalho fiscal auxiliar, a fim de apurar se as mercadorias importadas, ora autuadas, realmente estariam ou não sujeitas à aplicabilidade do ICMS/ST antecipado, conforme previsto na supracitada legislação mineira.

Atendida a solicitação, a incumbência para realização desta atividade coube aos Auditores Fiscais responsáveis pelo acompanhamento das obrigações tributárias da ARCELORMITTAL BRASIL S/A.

Esses Fiscais, além de analisar, por amostragem, a escrita fiscal da empresa, dentro do período desta autuação, intimaram a Autuada a responder alguns questionamentos (conforme Termo de Intimação nº 005/2015 – fls. 926/927), sendo que, em 09/09/15, a Impugnante atendeu à intimação (fls. 928/929).

De acordo com essa análise, os Auditores Fiscais emitiram parecer fiscal, datado de 17/09/15, apensado às fls. 921/925 e, com base nele, houve a retificação do crédito tributário (fls. 920, 930/950).

Esclareça-se que, no caso da presente irregularidade, é devido a cobrança do ICMS/ST recolhido a menor, conforme capitulado no Auto de Infração.

III - 3ª Infringência: falta de recolhimento do ICMS/ST antecipado:

Com base no parecer fiscal mencionado no tópico anterior, restou comprovado que as importações aqui autuadas foram totalmente utilizadas como matéria prima para produção.

Diante disso, a Fiscalização reformulou o crédito tributário para excluir, totalmente, o lançamento feito na ocorrência 1.069.002 – falta de recolhimento do ICMS/ST antecipado, com exceção da DI nº 12/179274-43 no valor de R\$ 42.334,46 (quarenta e dois mil, trezentos e trinta e quatro reais e quarenta e seis centavos), conforme Termo de Rerratificação de Lançamento/Anexação Documento (fls. 920) e anexos.

Portanto, considerando que a Autuada quitou integralmente as exigências referentes à primeira infringência e a Fiscalização excluiu totalmente as exigências referentes à terceira e, não havendo nos autos provas capazes de elidir o feito fiscal em relação à segunda irregularidade, tais exigências devem ser mantidas.

Cumprir registrar que deve ser considerado o recolhimento efetuado pela Autuada às fls. 855/ 856.

Quanto à penalidade aplicada, sua previsão legal encontra-se regulada na Lei nº 6.763/75, no art. 56, inciso II c/c art. 53, Inciso III, como segue:

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

(...)

III- o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 920/952 e, ainda, para considerar os recolhimentos efetuados às fls. 855/856. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

**Sala das Sessões, 26 de abril de 2016.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente / Revisora**

**Sauro Henrique de Almeida  
Relator**