

A. I. N° - 297515.0001/14-2

AUTUADO - BRASKEM S.A.

AUTUANTES - JORGE VICTOR GRAVE e MARCO AURÉLIO PAUL CRUZ

ORIGEM - SAT/COPEC

INTERNET - 21.05.2015

## 1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF Nº 0063-01/15

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. BENS DO ATIVO IMOBILIZADO. NULIDADE DO LANÇAMENTO. Descrição inadequada do fato ou fatos verificados. Confusão entre os conceitos de bens do ativo imobilizado e de bens de uso ou materiais de consumo. Insegurança na identificação da suposta infração. Lançamento nulo. 2. IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. FALTA DE INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS. Os valores em discussão dizem respeito às despesas de capatazia e armazenagem. Previsão legal. Lançamento mantido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26.6.14, acusa:

- utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento. Há um adendo informando que houve apropriação de crédito nas aquisições de material classificado no ativo sem cumprir a legislação federal de tempo de vida útil mínimo de um ano, na forma do art. 301 do RIR, bem como apropriação de créditos sobre aquisições de sobressalentes e material de uso em paradas para manutenção. Foi glosado crédito fiscal no valor de R\$ 128.394,98, com multa de 60%;
- falta de recolhimento de ICMS relativo a importações. Há um adendo informando que se trata de recolhimento do imposto efetuado a menos, por erro na apuração da base de cálculo. Foi lançado imposto no valor de R\$ 1.730,70, com multa de 60%.

O autuado apresentou defesa (fls. 16/34) alegando, quanto ao item 1º, que adquire bens destinados a projetos de ampliação e modernização do seu parque fabril, e esses bens integram o ativo imobilizado, daí ter-se apropriado dos créditos correspondentes. Refuta a acusação fiscal de que não se trataria de bens do ativo fixo por supostamente não terem, como entende a fiscalização, vida útil de um ano no mínimo ou por se configurarem como sobressalentes e material de uso em paradas.

Suscita a nulidade do lançamento, alegando que os fiscais elaboraram um demonstrativo contendo as seguintes informações: CodIndBem, DescrItem, DtMovIni, Funcao, VidaUtil, VIIcms, VIIcmsDif e VIParcCred. Em face de tal demonstrativo, o autuado pergunta: “quais foram efetivamente as operações fiscalizadas”? Considera impossível a resposta a essa indagação, porque o demonstrativo não indica os números das Notas Fiscais. Questiona como poderia a empresa aferir a exatidão do lançamento, sem sequer se conhecer as Notas Fiscais que lastream a autuação.

Alega que, além disso, muitas outras informações ou esclarecimentos deixaram de ser explicitados no demonstrativo fiscal, tornando-o imprestável. Pergunta: em que consiste a informação constante na coluna “A”, sob a rubrica “CodIndBem”? Pergunta se a informação constante na coluna “C”, sob a rubrica “DtMovIni”, corresponde à data de aquisição do produto.

Pergunta de onde a fiscalização retirou a informação de “vida útil” dos produtos indicados na coluna “E”. Pergunta qual a unidade de medida da referida coluna. Indaga se seriam meses. Pergunta qual o valor das operações e qual o valor da base de cálculo.

O autuado reclama que, por essas razões, ficou impossibilitado de analisar se eventual erro da fiscalização seria propenso a repercutir na apuração do crédito tributário ou, ainda, se há elementos suficientes para determinar, com segurança, a infração descrita.

Socorre-se do preceito do art. 142 do CTN. Faz ver que, de acordo com essa regra, o lançamento deve revestir-se de fundamentos legais, para se verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, calcular o tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a penalidade cabível.

Observa que o RPAF, no art. 18, contempla as hipóteses que ensejam a nulidade do lançamento. Aduz que o lançamento é um ato formal, devendo ser praticado com observância dos requisitos previstos na legislação, e a indeterminação dos elementos enunciados no supracitado dispositivo implica necessariamente o cerceamento do direito de defesa. Toma por fundamento a regra do art. 5º, LV, da Constituição. Argumenta que a autoridade fiscal não pode se furtar de indicar, de forma clara e precisa, os motivos que deram suporte ao lançamento.

Reitera que, não bastasse a ausência de elementos suficientes para demonstrar a infração, ainda houve a falta de indicação das Notas Fiscais.

Sustenta que não cabe ao sujeito passivo ficar fazendo ilações ou valer-se de expedientes imaginativos para decifrar as operações que foram consideradas ou desconsideradas pela fiscalização ou a origem das Notas Fiscais. Indaga de onde foram extraídos os dados utilizados pela fiscalização, dizendo que esse aspecto implica insegurança em relação ao procedimento fiscal, sendo imperiosa a declaração de nulidade do lançamento, por desrespeito ao art. 142 do CTN, nos termos do art. 18, IV, “a”, do RPAF.

No mérito, o autuado destaca a legitimidade do direito ao crédito relativo a bens do ativo permanente. Reitera que a empresa adquire bens para projetos de ampliação e modernização do seu parque fabril, que integram o seu ativo imobilizado, e por isso se apropria dos créditos fiscais correspondentes, conforme autoriza a legislação: a Constituição, no art. 155, § 2º, I; a Lei Complementar nº 87/96, no art. 20, § 10; o RICMS/97, no art. 93, V, c.c. o art. 97, IV, “c”.

Sustenta que o contribuinte tem direito ao aproveitamento de crédito de ICMS decorrente da aquisição de bens destinados ao ativo imobilizado, salvo se os bens forem empregados em atividade alheia ao seu objeto social.

A fim de demonstrar que os bens objeto da autuação foram adquiridos para integrar o seu ativo imobilizado e estão vinculados à atividade do estabelecimento, reporta-se à regra do art. 179, inciso IV, da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas), segundo o qual serão classificados no ativo imobilizado os direitos que tenham por objeto bens destinados à manutenção das atividades da empresa ou exercidos com essa finalidade.

Aduz que, buscando definir de forma mais específica o que seja um bem do ativo imobilizado, o Manual de Contabilidade Tributária, ao comentar o posicionamento do Instituto Brasileiro de Contadores (IBRACON), em seu Pronunciamento nº 7, esclarece que aquele instituto definiu que devem ser classificados no imobilizado os direitos representados por bens tangíveis ou intangíveis utilizados ou a serem utilizados na manutenção e na operação de atividades das entidades, cuja vida útil econômica, em praticamente todos os casos, seja igual ou superior a um ano e que não estejam destinados à venda ou à transformação em recursos financeiros.

A partir dos textos transcritos, o autuado observa que, para que um bem seja considerado no ativo imobilizado, é necessário que: a) tenha vida útil igual ou superior a um ano; b) seja aplicado na manutenção da atividade da empresa; c) não seja destinado à venda.

Protesta que a fiscalização, ignorando esses conceitos, procedeu à glosa indevida de créditos relativos a aquisições de peças que, se olhadas de forma isolada e superficial, poderiam até se assemelhar a material de uso e consumo, mas que se enquadram perfeitamente no conceito de ativo imobilizado, porque tais conjuntos de partes e peças, além de terem sido registrados no ativo imobilizado, têm inequivocamente características de bens dessa natureza, haja vista que foram adquiridos para compor o maquinário de seu parque fabril, em virtude da implementação de diversos projetos de modernização e ampliação, e assim sendo geram direito ao crédito.

Argumenta que tal circunstância, aliada ao fato de que as peças adquiridas para emprego nos aludidos projetos, ao contrário do que afirma a fiscalização, têm vida útil superior a um ano, foram empregados nos setores ligados à produção e não são destinados a venda, não deixando dúvidas de que se trata de bens do ativo imobilizado, contrariamente ao que acusa a fiscalização. Pergunta: com base em que os fiscais afirmaram que os produtos adquiridos têm vida útil inferior a um ano?

Quanto à contabilização dos bens no ativo imobilizado, transcreve trecho do Manual de Contabilidade das Sociedades por Ações da Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras da USP (FIPECAFI), extraído do seu capítulo dedicado ao ativo imobilizado.

Conclui dizendo que se vê impossibilitado de comprovar que se aproveitou de forma lídima do crédito na aquisição dos bens objeto da glosa feita pela fiscalização, mediante vinculação de cada Nota Fiscal aos respectivos projetos de ampliação, modernização e revitalização do seu parque industrial, nos quais foram empregados os bens em discussão, tendo em vista que a fiscalização não individualizou as Notas Fiscais referentes às operações. Por isso, requer que, não sendo acolhida a preliminar de nulidade, seja determinada a realização de diligência, com o que será confirmada a total improcedência da autuação.

Quanto ao item 2º, explica que a fiscalização computou na base de cálculo do imposto os custos com armazenagem e capatazia, porém não concorda com tal pretensão. Observa que os fatos ocorreram no período de transição entre o anterior e o novo RICMS. Destaca que, de acordo com o art. 13, V, “e”, da Lei Complementar nº 87/96, a base de cálculo do ICMS deve ser composta, dentre outras parcelas, pelas despesas aduaneiras, mas, apesar de determinar a inclusão de tais despesas na base de cálculo do imposto, o aludido dispositivo legal não define o conceito dessa expressão.

Abebera-se da definição traçada por Plácido e Silva no seu *Vocabulário Jurídico*, segundo o qual a palavra “aduaneira” qualifica o que seja relativo a aduana ou alfândega. Já o termo “aduana”, este é sinônimo de alfândega, significando o local em que se pagam os impostos devidos pela entrada de mercadorias de um país em outro, ou seja, é a estação arrecadadora dos impostos de importação, de navegação ou de quaisquer outros referentes a mercadorias trazidas ao consumo local.

Com base nessas definições, a defesa sustenta que a expressão “despesas aduaneiras” deve traduzir o montante das despesas pagas à própria aduana na importação de mercadorias, e, nessa perspectiva, impede diferenciar “despesas aduaneiras” de “despesas portuárias”, dentre as quais se inserem os gastos incorridos com armazenagem e capatazia, de modo que “despesas portuárias” são gênero, ao passo que “despesas aduaneiras” são espécie, ou seja, toda despesa aduaneira é despesa portuária, mas nem toda despesa portuária é despesa aduaneira.

Faz ver que, analisando-se as etapas do procedimento de importação, verifica-se que, após o descarregamento das mercadorias no porto, ao que se segue o transporte interno e arrumação no local onde permanecerão até serem desembarcadas, torna-se necessário fazer sua armazenagem até que venham a ser retiradas do porto por quem de direito, sendo que os serviços de armazenagem de que trata o item 2º deste Auto foram contratados com empresas privadas que administram os chamados armazéns alfandegados, ficando desse modo evidenciado o seu caráter não tributário.

Considera forçosa a conclusão de que as despesas com armazenagem não podem ser incluídas no rol de despesas aduaneiras, uma vez que as únicas despesas portuárias que também podem ser configuradas como aduaneiras são os tributos recolhidos à aduana.

Aduz que o mesmo raciocínio pode ser aplicado ao serviço de capatazia, que consiste na atividade de movimentação de mercadorias, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações.

Argumenta que, em que pese haver a lei complementar determinado a inclusão na base de cálculo do ICMS apenas das despesas de caráter aduaneiro, o RICMS/97, no art. 58, I, “e”, incluiu na base de cálculo do imposto, além das despesas aduaneiras, outras despesas de caráter eminentemente portuário.

Considera que, ao pretender incluir dentre as despesas aduaneiras os gastos incorridos com armazenagem e capatazia, o poder executivo baiano extrapolou a sua função regulamentar, pois o RICMS/97 vai de encontro às prescrições do art. 97, II, § 1º, do CTN, segundo o qual somente a lei pode estabelecer a majoração de tributos ou sua redução, equiparando-se à majoração do tributo a modificação de sua base de cálculo que implique torná-lo mais oneroso.

Pontua que, se a lei complementar não deixou claro quais os elementos que integram o rol das chamadas “despesas aduaneiras”, não poderia o executivo baiano incluir na base de cálculo do tributo elementos que não são pagos à repartição fazendária, ou seja, que não têm a estrita natureza de despesas aduaneiras, tornando o imposto mais oneroso, e, diante da ausência de definição expressa, na Lei Complementar nº 87/96, do que sejam despesas aduaneiras, a busca do seu exato sentido deve ser feita em função da semântica do termo.

Reporta-se ao entendimento da Consultoria Tributária da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, nas respostas às Consultas nº 227/93 e 32/94: “... entende-se como despesas aduaneiras, ‘aqueelas efetivamente pagas à repartição alfandegária até o momento do desembarço da mercadoria’ [...] “... podemos concluir que não se configuram como aduaneiras as despesas de capatazia, armazenagem, comissões, frete interno e outras, ainda que incorridas pelo importador antes do desembarço”.

Destaca também decisão do STJ no REsp 77.694/BA, que, analisando especificamente a legislação baiana, manifestou o entendimento de que “Não se incluem na base de cálculo do ICMS as taxas de armazenagem e capatazia”.

Aduz que tal entendimento vem servindo de fundamento para outras recentes decisões do STJ e de tribunais de justiça dos Estados, que seguem a mesma linha de entendimento. Transcreve excertos do julgamento do REsp 1123446, do STJ, e de acórdão do TJMG na Apelação Cível nº 1188864-18.2008.8.13.0024.

Conclui sustentando que deve ser julgado improcedente o lançamento do item 2º, tendo em vista que as despesas com armazenagem e capatazia não têm natureza de despesas aduaneiras e, portanto, não devem integrar a base de cálculo do ICMS na importação, sob pena de afronta ao art. 13 da Lei Complementar nº 87/96.

Pede que seja julgado improcedente o Auto de Infração. Requer a juntada posterior de documentos, bem como a realização de diligências fiscais.

Os autuantes prestaram informação (fls. 48/50) observando que, quanto à nulidade suscitada, o autuado inicia sua contestação alegando nulidade do item 1º pela ausência do número da Nota Fiscal no anexo 1 e argüindo desconhecer os títulos das colunas do referido anexo. A seu ver, o que se percebe de partida é um total desconhecimento do mandatário do autuado nas questões do ICMS. Consideram que, se estivesse mais bem informado aquele preposto, ele saberia que é exatamente desta forma que o contribuinte elabora e transmite ao fisco o livro fiscal conhecido como CIAP, e se soubesse dessa informação não haveria a alegada arguição de nulidade, já que na

1<sup>a</sup> coluna do anexo, além do código de identificação do bem adquirido, há também o número do processo de aquisição, e, aliado à data de aquisição (DtMovIni), chega-se a qualquer Nota Fiscal que se queira, havendo esse interesse, não se sustentando, dessa forma, a argumentação de nulidade com lastro no art. 18 do RPAF. Consideram que a infração está plenamente identificada (apropriação indevida de crédito fiscal por aquisições classificados no ativo com apropriação do crédito no livro CIAP), e as situações em que a glossa se operou (bens com vida útil inferior a 360 dias adquiridos para uso em trabalhos de manutenção ou para serem sobressalentes), conforme as colunas “Função” e “Vida Útil”. Observam que, adiante, o mandatário, mais uma vez, demonstra desconhecer a sistemática de elaboração do CIAP, sem saber se são meses ou dias a vida útil informada pelo autuado, e, por fim, desconhece também a forma de apuração e de aproveitamento parcelado do ICMS quando da aquisição de bens para o ativo, pelo que se tem que a desinformação do mandatário não pode ser elemento determinante de nulidade, mesmo porque a impugnação, a partir da fl. 23, avança na discussão de mérito, o que não seria possível se realmente houvesse as incorreções alegadas.

Quanto ao mérito, no tocante ao item 1º, dizem os autuantes que, após discussão doutrinária sobre a legislação tributária no que tange à apropriação de crédito fiscal de ICMS nas aquisições de bens para o ativo imobilizado, iniciada na fl. 23 dos autos e ss., a impugnação traz no primeiro parágrafo da fl. 27 as condições que o autuado entende sejam suficientes para a apropriação do crédito já citado, mas ocorre que o próprio autuado traz como primeira premissa que a vida útil do bem seja superior a um ano, confessando assim a infração cometida, pois se apropriou de crédito fiscal de ICMS de bens com vida útil inferior ao um ano, conforme informado em seu livro CIAP e lançado no anexo 1 (CD à fl. 11), razão pela qual mantêm o lançamento em sua inteireza.

Com relação ao item 2º, observam que, a partir da fl. 29, a peça defensiva inicia a discussão sobre esse item. Consideram que a impugnação se apresenta com a natureza meramente justificativa, já que o autuado confessa não ter incluído na base de cálculo das importações autuadas todas as despesas aduaneiras (armazenagem, arqueação ou capatazia), como fez corretamente no restante de suas importações, apresentando na defesa interpretação jurídico-doutrinária sobre dispositivos de norma e decisões jurídicas de lançamentos de outras unidades da federação, que não se sabe a origem ou mesmo se podem servir de paradigma. Consideram que, como a legislação é suficientemente clara ao determinar a inclusão de todas as despesas aduaneiras na base cálculo para pagamento de ICMS nas importações, e, se não especificou qual ou quais deveriam compor a base de cálculo, é porque quer todas as despesas na apuração do tributo, razão pela qual eles, autuantes, se sentem bastante confortáveis na manutenção integral do lançamento.

Concluem dizendo que a discussão que acaba de ser posta provou não haver motivação para declaração de nulidade em relação ao item 1º, por estarem presentes no lançamento todos os elementos indispensáveis à identificação da infração cometida, bem como a possibilidade de ampla defesa, como se deu na discussão do mérito, e, ainda assim, caso o órgão julgador entenda necessária a realização da diligência pleiteada pelo autuado no sentido de confirmar o que consta na autuação, no DVD “PCTE DE DADOS” acostado à fl. 12 dos autos consta a EFD, que contém o livro CIAP, base do lançamento do item 1º. No mérito, consideram que o autuado exerceu conduta que infringiu a legislação tributária tanto na 1<sup>a</sup> infração como na 2<sup>a</sup>.

Opinam pela procedência do Auto de Infração.

## VOTO

Este Auto de Infração comprehende dois lançamentos.

O item 1º, conforme descrição feita pelos autuantes, diz respeito à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente do estabelecimento, sem cumprir a legislação federal de tempo de vida útil mínimo de um ano, na

forma do art. 301 do RIR, incluindo a apropriação de créditos sobre aquisições de sobressalentes e material de uso em paradas para manutenção.

O contribuinte reclamou em preliminar que os autuantes fizeram constar no demonstrativo informações incompreensíveis, do tipo CodIndBem, VIIcmsDif, VIParcCred. Pergunta quais foram efetivamente as operações fiscalizadas. Considera impossível a resposta a essa indagação, porque o demonstrativo não indica os números das Notas Fiscais. Pergunta como foi que os autuantes determinaram o tempo de vida útil dos bens. Tendo em vista que no demonstrativo não são citadas as Notas Fiscais, pergunta qual o valor das operações e qual o valor da base de cálculo.

Os fiscais, na informação, em vez de responderem ao que foi questionado, limitaram-se a dizer que o mandatário do contribuinte desconhece as questões do ICMS, considerando que, se o mandatário estivesse mais bem informado, saberia que é exatamente desta forma que o contribuinte elabora e transmite ao fisco o livro CIAP. Consideram que a infração está plenamente identificada, em função de bens com vida útil inferior a 360 dias adquiridos para uso em trabalhos de manutenção ou para serem sobressalentes. Consideram que o mandatário demonstra desconhecer a sistemática de elaboração do CIAP, desconhecendo também a forma de apuração e de aproveitamento parcelado do ICMS quando da aquisição de bens para o ativo, e a desinformação do mandatário não pode ser elemento determinante de nulidade. No final da informação, dizem os autuantes que estariam presentes nos autos todos os elementos indispensáveis à identificação da infração, bem como a possibilidade de ampla defesa.

O que se percebe é que provavelmente a fiscalização apurou uma coisa mas na descrição da infração descreveu outra coisa, ou melhor, outras coisas.

Os Autos de Infração são lavrados fazendo-se a descrição dos fatos a partir de descrições-padrão constantes no sistema de emissão de Auto de Infração por processamento eletrônico (SEAI). Cada tipo de infração tem um código. Uma vez eleito determinado código, o sistema automaticamente faz a descrição do fato. Se o fiscal não escolhe o código adequado, a descrição termina destoando do fato efetivamente apurado.

No caso do item 1º deste Auto, os fiscais, para descrever a infração, escolheram o código 01.02.01, que cuida de utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente. Ocorre que não foi somente isso o que foi apurado. Com efeito, de acordo com um adendo posto em seguida a essa descrição, consta que teriam sido apurados dois fatos: a) apropriação de crédito nas aquisições de material classificado no ativo sem cumprir a legislação federal de tempo de vida útil mínimo de um ano, na forma do art. 301 do RIR; b) apropriação de créditos sobre aquisições de sobressalentes e material de uso em paradas para manutenção.

O problema é que, analisando-se o anexo 1 constante no CD à fl. 11, praticamente todos os bens objeto do levantamento são bens de uso e consumo. Numa visão ligeira, de bens do ativo imobilizado só existem queimador e transmissor, não tendo ficado claro por qual razão, especificamente, foram glosados os créditos. No campo “Função” do demonstrativo fiscal, relativamente ao item queimador, consta apenas “Providência de campo”, e ao item transmissor, “Instrumentação”. Bens do ativo imobilizado dão direito ao crédito. Por que o crédito foi glosado? Teria o crédito sido utilizado de uma só vez, e não à razão de 1/48 avos? Nada foi explicitado nesse sentido.

Exceto esses dois itens – queimador e transmissor –, todos os demais dizem respeito unicamente a bens de uso e consumo. A descrição do fato foi feita portanto de forma inadequada, ao acusar utilização indevida de crédito de ICMS “referente a mercadorias adquiridas para integrar o ativo permanente”. Bens de uso ou consumo não são destinados a integrar o “ativo permanente”. Também neste caso a descrição do fato foi feita de forma inadequada. O direito ou não ao crédito

de bens de uso ou consumo nada tem a ver com a legislação federal de tempo de vida útil mínimo de um ano, na forma do art. 301 do RIR.

Em suma, na descrição do fato foi escolhido um “código de infração” que cuida de créditos relativos a bens do ativo imobilizado, sendo que praticamente cem por cento dos bens objeto do levantamento são bens de uso ou material de consumo. Isso implica que não somente está equivocada a descrição do fato, mas também o enquadramento legal.

A acusação de crédito indevido de bem do ativo imobilizado implica a remissão a conceitos substancialmente distintos daqueles que são evocados quando a acusação é de crédito indevido de bens de uso e consumo. Os critérios de ordem prática e de ordem jurídica são distintos. Acusar uma coisa em vez de outra implica nítido cerceamento de defesa.

Além disso, há um aspecto de suma importância que foi alegado na defesa e sobre o qual os fiscais nada disseram na informação fiscal. Trata-se da alegação do autuado de que, por não terem sido indicados os números das Notas Fiscais, ficou impossibilitado de fazer a vinculação dos materiais de cada Nota aos respectivos projetos de ampliação, modernização e revitalização do seu parque industrial nos quais foram empregados os bens em discussão.

De fato, não consta no demonstrativo fiscal quais as Notas Fiscais objeto do levantamento fiscal. Também é certo de que a jurisprudência dest Conselho tem se firmado no sentido de que constituem bens do ativo imobilizado os materiais empregados na confecção de bens ou equipamentos destinados à ampliação ou modernização do parque industrial da empresa. Um bem do ativo imobilizado pode ser adquirido já pronto e acabado. Mas pode também ser construído ou montado pela empresa, não somente na implantação de uma unidade fabril como também na sua modernização, ampliação ou revitalização.

Deixo, porém, de me aprofundar nesse aspecto, haja vista que, pelas razões expostas, o lançamento do item 1º é nulo, por indeterminação na identificação da suposta infração. A repartição verificará se existem elementos que justifiquem a renovação do procedimento. É evidente que se o contribuinte, antes no início de nova ação fiscal, sanar alguma pendência porventura existente, inclusive mediante denúncia espontânea, se exime de sanções.

O lançamento do item 2º diz respeito à falta de recolhimento de ICMS relativo a importações. Foi feito um adendo informando que se trata de recolhimento do imposto efetuado a menos, “por erro na apuração de base de cálculo”.

Não é dito, na descrição do fato, qual teria sido o erro. Foi o contribuinte, na defesa, que revelou tratar-se de valores relativos a custos com armazenagem e capatazia.

É de bom alvitre que em casos futuros os nobres autuantes descrevam o fato com precisão, deixando claro qual o teor da imputação, ou seja, que houve recolhimento de ICMS a menos em virtude da falta de inclusão, na base de cálculo, de valores relativos a despesas aduaneiras, e destacando quais as despesas aduaneiras – que neste caso são armazenagem e capatazia.

Não houve no presente caso cerceamento de defesa, pois foi o próprio contribuinte que trouxe o esclarecimento quanto a esse aspecto.

O autuado alega que foram incluídos no levantamento fiscal valores relativos a despesas que não se enquadram no conceito de “despesas aduaneiras”. Isso foi sustentado com sólidos argumentos pela defesa. Sustenta que “despesas aduaneiras” são aquelas pagas à aduana (alfândega).

Se a questão consistisse numa interpretação literal, o autuado estaria com razão. O adjetivo “aduaneiro” (ou “alfandegário”) refere-se obviamente a aduana (ou alfândega). Literalmente, despesas aduaneiras são aquelas que são pagas à aduana. Porém neste caso não se trata de interpretar o que venham a ser “despesas aduaneiras”, pois a Lei nº 7.014/96, no art. 17, VI, “e”, em seguida ao enunciado de tal expressão, listou taxativamente quais as despesas que devem compor a base de cálculo das importações, de modo que não são quaisquer despesas aduaneiras, mas unicamente as relativas ao adicional ao frete para renovação da marinha mercante, armazenagem,

capatazia, estiva, arqueação e multas por infração. Não foi portanto a fiscalização que elegeu tais despesas como integrantes da categoria de despesas aduaneiras, e sim a legislação estadual. Os cálculos não foram impugnados. A discussão travou-se apenas no âmbito jurídico. Está caracterizada a infração do item 2º.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 297515.0001/14-2, lavrado contra **BRASKEM S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.730,70**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de abril de 2015

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR