

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.747/12/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000173503-34
Impugnação: 40.010131923-61
Impugnante: Pavotec Pavimentação e Terraplenagem Ltda
IE: 186507940.00-16
Origem: P.F/Antônio Reimão de Melo - Juiz de Fora

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - NÃO INCLUSÃO DE DESPESAS ADUANEIRAS NA BASE DE CÁLCULO. Constatou-se importação do exterior de mercadoria 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, Multa de Revalidação e Multa Isolada previstas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria com recolhimento a menor do imposto devido, vez que se utilizou indevidamente da redução da base de cálculo do ICMS de 95%, prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02, tendo em vista sua inaplicabilidade por força do subitem 10.3, “b”. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada previstas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria com recolhimento a menor do imposto devido, vez que se utilizou indevidamente da redução da base de cálculo do ICMS de 51,11%, prevista no item 16 do Anexo IV do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada previstas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso VII, alínea “c”, ambos da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre apuração a menor da base de cálculo do ICMS nas importações citadas no Auto de Infração, em função da não inclusão de parte das despesas aduaneiras, além de utilização indevida de redução na base de cálculo prevista respectivamente nos itens 10 e 16 do Anexo IV do RICMS/02. Em decorrência dos fatos, a Autuada promoveu recolhimento a menor do ICMS.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se a diferença do ICMS devido nas importações, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e a Multa Isolada de 20% nos termos do art. 55, inciso VII, alínea “c” também da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 90/110, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 169/184.

DECISÃO

Do Mérito

O lançamento em análise versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido nas operações de importação do exterior, no mês de março de 2012, pelas seguintes irregularidades:

- falta de inclusão na composição da base de cálculo do ICMS das despesas aduaneiras com AFRMM - Adicional de frete para renovação da marinha mercante - e armazenagem;

- aplicação indevida da redução da base de cálculo prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02;

- utilização indevida da redução da base de cálculo de 51,11% prevista no item 16 do Anexo IV do RICMS com relação às peças sobressalentes importadas pela D.I. nº 12/0398179-3.

Passa-se a análise de cada item do lançamento:

Não inclusão de despesas aduaneiras na base de cálculo

A primeira incorreção apontada no A.I. refere-se à falta de inclusão na composição da base de cálculo do ICMS das despesas aduaneiras com AFRMM e armazenagem. Sobre este tópico, a Impugnante não apresenta qualquer elemento ou argumento de defesa, sendo, portanto, incontestada a irregularidade cometida.

Redução indevida da base de cálculo prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02

Para a análise dessa irregularidade é fundamental realizar a correta interpretação desse dispositivo legal isencional.

Nunca é demais lembrar que o CTN, em seu art. 111, determina que a interpretação da legislação tributária deve ser literal quando envolve a outorga de isenção:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

(...)

II - outorga de isenção;

Verifique-se o item 10 do Anexo IV do RICMS/02 para análise e compreensão de sua extensão:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

10 - Saída, em operação interna ou interestadual, das seguintes mercadorias usadas, assim entendidas aquelas que guardem as características e finalidades para as quais foram produzidas e já tenham, em qualquer época, pertencido a consumidor final:

- a) móveis, motores e artigos de vestuário;
- b) máquinas e aparelhos;
- c) veículos, em operação interestadual;
- d) veículos, em operação interna, observado o disposto no subitem 10.7:

10.1 - O benefício aplica-se somente às mercadorias adquiridas na condição de usadas e quando a operação de que houver decorrido a sua entrada não tenha sido onerada pelo imposto.

10.2 - O benefício aplica-se, também, à saída subsequente da mercadoria adquirida ou recebida com o imposto pago sobre a base de cálculo reduzida, sob o mesmo fundamento, vedado o aproveitamento do valor do imposto relativo à aquisição da mesma.

10.3 - O benefício não se aplica à mercadoria:

- a) cuja entrada e saída não se realizarem mediante emissão de documento fiscal próprio ou se este não for escriturado nos livros fiscais;
- b) de origem estrangeira que não tiver sido gravada pelo ICMS, em etapas anteriores de sua circulação no País, ou por ocasião de sua importação ou recebimento pelo importador; (grifou-se)
- c) devolvida, tendo o contribuinte recuperado o valor do imposto cobrado por ocasião da saída.

Em vários momentos da impugnação, a Autuada afirma que faz jus à redução da base de cálculo por estar adquirindo máquinas e veículos usados.

A leitura do dispositivo acima transcrito demonstra que o legislador delimitou o alcance da isenção às condições ali expressas.

A primeira condição é de que a mercadoria tenha pertencido a consumidor final. Outra condição (subitem 10.1) é que a mercadoria tenha sido adquirida já usada e sem incidência do ICMS.

Por meio das duas condições demonstra-se que o benefício fiscal está direcionado especificamente a reduzir ônus tributário de um determinado segmento econômico que opera na revenda de máquinas, equipamentos e veículos usados para se evitar uma dupla tributação.

Existe um segmento comercial que compra e vende esses bens usados. Normalmente são adquiridos de empresas que estão renovando suas plantas industriais ou encerrando suas atividades. Esses bens, em sua grande maioria, são vendidos com não incidência do ICMS ao amparo do art. 7º, inciso XI da Lei Estadual nº 6.763/75:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 7º O imposto não incide sobre:

(...)

XI - a saída de bem integrado no ativo imobilizado, assim considerado aquele imobilizado pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses, e após o uso normal a que era destinado, exceto no caso de venda de produto objeto de arrendamento mercantil;

Note-se que, neste caso, o adquirente da mercadoria usada não pode se apropriar de qualquer imposto na forma de crédito devido à não incidência. No entanto, quando da venda, se não houvesse a redução da base de cálculo, este revendedor de máquinas e veículos usados, teria que arcar integralmente com uma nova tributação sobre um bem que, outrora, já havia sido tributado.

Em função dessa especificidade, o legislador adotou o benefício da redução da base de cálculo de 95% (noventa e cinco por cento) para que se tributasse residualmente esses bens que, já tendo sido tributados quando novos, retornaram a cadeia circulatória como mercadorias.

Deste modo, é importante frisar que há situações em operações internas que, mesmo sendo usada uma máquina, esta será tributada normalmente, bastando para isso que não cumpra alguma das condições impostas para fruição do benefício. Por exemplo, pode-se citar a venda de uma máquina usada, mas que tenha sido adquirida com tributação (por não ter sido imobilizada por pelo menos 12 (doze) meses ou que tiveram suas características e finalidades alteradas).

É justamente pela falta de tributação pelo ICMS, em alguma etapa anterior da circulação, que essa redução da base de cálculo não pode ser aplicada à mercadoria no momento da sua importação conforme prevê o item 10.3, "b".

Este entendimento pode ser verificado em decisão proferida pelo CC/MG por meio do Acórdão nº 15.061/01/1ª que assim trata sobre o mesmo assunto:

ASSIM, A MERCADORIA NACIONAL USADA, JÁ TENDO PERTENCIDO A CONSUMIDOR FINAL, CONCLUI-SE, INEQUIVOCAMENTE, QUE JÁ TENHA SIDO GRAVADA, INTEGRALMENTE PELO ICMS, EM TODAS AS SUAS ETAPAS DE CIRCULAÇÃO ECONÔMICA (TRIBUTAÇÃO FINAL REPERCUTIDA NO CONSUMO).

O MESMO NÃO SE PODE DIZER DA MERCADORIA ESTRANGEIRA QUE, MESMO SUPOSTAMENTE USADA, COMO DEFENDE O FISCO, TENDO INCLUSIVE SEU PREÇO JÁ DEPRECIADO EM FUNÇÃO DO USO, JAMAIS SOFRERA A TRIBUTAÇÃO PELO ICMS.

Não se encontra aqui um preconceito com relação à mercadoria importada, de forma a privilegiar à nacional, mas tão somente a constatação de ser impossível à mercadoria usada importada já ter sido gravada pelo ICMS como ocorre necessariamente na mercadoria usada nacional ou nacionalizada quando nova que já tenha pertencido a consumidor final.

As importações listadas no Anexo 1 do A.I. não preenchem as condições impostas pelo legislador para a fruição da redução da base de cálculo pretendida conforme está claramente disciplinado na norma legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sua defesa, a Impugnante evoca o §2º do art. 5º da Constituição Federal, o art. 98 do CTN, doutrina relacionada e o acórdão do RE nº 82.509 do STF com base na Súmula 575 do próprio STF.

Em resumo, entende que a Fiscalização, ao não permitir a redução da base de cálculo para as mercadorias usadas importadas, estaria dando tratamento diverso ao dispensado em operação realizada dentro do Brasil, o que seria vedado pelo Tratado Internacional do GATT.

O disposto no item 10.3, “b” do Anexo IV não contradiz os princípios estabelecidos pelo “Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio” – GATT:

ACORDO GERAL SOBRE TARIFAS ADUANEIRAS E COMÉRCIO
1947

(...)

PARTE II

(...)

ARTIGO III

*TRATAMENTO NACIONAL NO TOCANTE A TRIBUTAÇÃO E
REGULAMENTAÇÃO*

INTERNAS.

1. As Partes Contratantes reconhecem que os impostos e outros tributos internos, assim como leis, regulamentos e exigências relacionadas com a venda, oferta para venda, compra, transporte, distribuição ou utilização de produtos no mercado interno e as regulamentações sobre medidas quantitativas internas que exijam a mistura, a transformação ou utilização de produtos, em quantidade e proporções especificadas, não devem ser aplicados a produtos importados ou nacionais, de modo a proteger a produção nacional.

2. Os produtos do território de qualquer Parte Contratante, importados por outra Parte Contratante, não estão sujeitos, direta ou indiretamente, a impostos ou outros tributos internos de qualquer espécie superiores aos que incidem, direta ou indiretamente, sobre produtos nacionais. Além disso nenhuma Parte Contratante aplicará de outro modo, impostos ou outros encargos internos a produtos nacionais ou importados, contrariamente aos princípios estabelecidos no parágrafo 1. (grifou-se).

O GATT preconiza que os tributos internos não podem ser usados para proteção da produção nacional e nem para onerar de forma mais gravosa o produto importado em relação ao nacional.

No presente caso, as mesmas condições impostas ao produto nacional para fruição da redução da base de cálculo são aquelas necessárias aos produtos importados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como já demonstrado, a mercadoria usada nacional somente teria direito ao benefício fiscal se, anteriormente, já houvesse sido tributada pelo ICMS, condição que a mercadoria ao ser importada por certo não cumpre.

Cabe destacar que, a prática nas transações comerciais internacionais se pauta na desoneração das exportações. Deste modo, quando as mercadorias alvo deste PTA foram importadas dos Estados Unidos, os tributos foram expurgados e elas se apresentaram para o desembaraço aduaneiro totalmente desoneradas.

Cabe ao país importador equilibrar essa concorrência para que o bem importado não entre no mercado interno de forma mais favorável que o nacional gravado por tributos internos. Tal prerrogativa está garantida no art. II, item 2, alínea “a” da Parte I do GATT:

PARTE I

(...)

ARTIGO II

(...)

2. Nenhuma disposição do presente artigo impedirá que, uma Parte Contratante, a qualquer tempo, aplique no tocante à importação de qualquer produto:

(a) encargo equivalente a um imposto interno exigido, de conformidade como o disposto no parágrafo 2 do Artigo III, sobre um produto nacional similar ou uma mercadoria com a qual o produto importado tenha sido fabricado ou produzido no todo ou em parte;

Observando-se as Declarações de Importação relacionadas no Anexo 1 (fl. 23), verifica-se que todas foram tributadas pelo imposto de importação. Tal tributação objetiva equiparar a carga tributária federal interna, fazendo incidir tributo também no produto importado.

Ressalta-se que a União ao tributar essas importações não está ferindo o Tratado Internacional do GATT por ela assinado, da mesma forma que os Estados têm o direito de exigir o ICMS de sua competência nos mesmos termos exigidos dos produtos nacionais.

Conceder a redução da base de cálculo pretendida pela Autuada significa dar um tratamento mais benéfico ao produto importado que ao similar nacional.

Destaca-se que essas mercadorias que foram importadas, caso vierem a sair sem tributação no futuro, poderão usufruir normalmente da redução da base de cálculo do ICMS prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02, desde que o ICMS venha a ser recolhido na quitação desde PTA.

Como em questão, não se coaduna com Súmula 575 do STF:

SÚMULA 575:

À MERCADORIA IMPORTADA DE PAÍS SIGNATÁRIO DO (GATT), OU MEMBRO DA (ALALC), ESTENDE-SE A ISENÇÃO DO IMPOSTO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS CONCEDIDA A SIMILAR NACIONAL.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tomando-se os precedentes que ensejaram a publicação da Súmula 575, nota-se que todos os recursos se referiam a importações com isenção de produtos agrícolas ou insumos agrários como, por exemplo, o alho, fungicidas e fertilizantes. Nestes casos os produtos, desde a sua origem, não sofriam tributação ou apresentava alíquota zero.

Portanto, a Súmula 575 trata de isenções sem condicionantes em que o ICMS não incide em nenhuma etapa da circulação daquele produto. Se o produto nacional, novo ou usado, sempre tiver isenção, ou mesmo uma redução de base de cálculo, tal benefício deve ser estendido ao similar importado por uma questão de equivalência tributária.

Por outro lado, a redução da base de cálculo do item 10 do Anexo IV do RICMS/02 não é um benefício atrelado ao produto, mas a uma espécie de operação onde é necessário atender às condições estabelecidas.

Se todas as máquinas, equipamentos e veículos usados fossem beneficiados com a redução da base de cálculo do ICMS, da mesma forma o similar importado seria beneficiado. Mas se é preciso que a mercadoria tenha pertencido a consumidor final e conseqüentemente sofrido tributação em etapas anteriores de circulação, para somente aí ter direito ao benefício fiscal quando de sua reintrodução na cadeia comercial, o mesmo deve ser exigido da mercadoria de origem estrangeira sob pena de tratar de forma igual os desiguais.

Observe que na apuração da base de cálculo da máquina importada por meio da D.I. nº 12/0398179-3, o Fisco considerou a redução da base de cálculo prevista no item 16 da Parte 1 do Anexo IV de 51,11%, uma vez que tal benefício é dado à máquina nacional de forma incondicional.

A Impugnante apresenta em sua defesa a reformulação dos Autos de Infração nºs. 01.000135117.91 de 06/12/99 e 01.000134093.34 de 30/08/99, e dois expedientes internos com entendimentos favoráveis à redução da base de cálculo para bens usados importados, às fls. 147/159.

Afirma que estas ocorrências seriam “práticas reiteradas observadas pelas autoridades administrativas”, as quais resolveu adotar.

Inicialmente é importante frisar que nem as autuações citadas, nem os expedientes administrativos mencionados, envolvem de qualquer forma a empresa autuada, portanto, não pode a Autuada alegar ter recebido orientação para proceder de forma contrária à legislação e eximir-se do correto pagamento do imposto devido e, das multas cabíveis.

Em caso de dúvida, caberia à Autuada, a fim de se certificar da correta aplicação da redução da base de cálculo pretendida, formular consulta nos termos do art. 37 do Regulamento do Processo e Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, e, não se pautar em expedientes de terceiros com o intuito de justificar a falta de pagamento de tributo.

A situação descrita nesse PTA é idêntica às constantes das Consultas de Contribuintes nº. 113/2009, nº. 127/2011 e da mais recente de nº 071/2012, e em todas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a SEF/MG demonstra claramente ser indevida a fruição da redução da base de cálculo prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02 quando da importação de bens usados.

Deste modo fica claro a orientação e interpretação dadas pela SEF/MG a respeito do tema aqui em contenda. Abaixo transcreve-se as ementas das citadas Consultas de Contribuintes e parte do teor da Consulta de Contribuinte nº 071/2012:

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 113/2009

PTA Nº : 16.000221904-88

CONSULENTE : Clínica Radiológica Santa Lúcia Ltda.

ORIGEM : Ubá- MG

ICMS - IMPORTAÇÃO - REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO - EQUIPAMENTO USADO - INAPLICABILIDADE - Na importação de equipamento usado aplica-se a alíquota de 18% prevista na alínea "e", inciso I do art. 42 do RICMS/2002. Não cabe aplicação da redução de base de cálculo prevista no item 10, Parte 1 do Anexo IV do mesmo Regulamento.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 127/2011

(MG de 29/06/2011)

PTA Nº : 16.000412044-21

CONSULENTE : S/A Estado de Minas

ORIGEM : Belo Horizonte - MG

ICMS - ALÍQUOTA - IMPORTAÇÃO - ACORDO INTERNACIONAL FIRMADO NO ÂMBITO DA OMC - A redução de base de cálculo de que trata o item 16 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 se refere às saídas, em operação interna e interestadual, de máquinas, aparelhos ou equipamentos, industriais, relacionados na Parte 4 do referido Anexo. Tal benefício, aplicável somente a produtos "novos", não pode ser estendido às máquinas, aparelhos ou equipamentos, "usados", sejam eles nacionais ou importados, motivo pelo qual não há que se cogitar de violação ao princípio da equivalência de tratamento fiscal, ainda que a importação seja efetuada junto a País signatário de acordos internacionais firmados no âmbito da OMC.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 071/2012

PTA Nº : 16.000440666-82

CONSULENTE: ABB Comércio, Importação e Distribuição Ltda. - ME

ORIGEM : Belo Horizonte - MG

ICMS - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA USADA - REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO - INAPLICABILIDADE -A redução de base de cálculo prevista no item 10, Parte 1,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo IV, do Regulamento do ICMS, tem sua aplicabilidade restrita a operações com móveis, motores, artigos de vestuário, máquinas, aparelhos e veículos, desde que considerados produtos usados, assim entendidos aqueles que guardem as características e finalidades para as quais foram produzidos e já tenham, em qualquer época, pertencidos a consumidor final. Tratando-se de importação, o benefício em questão somente se aplica caso o produto estrangeiro usado tenha sido objeto de operação anterior gravada pelo ICMS. (grifou-se)

(...)

A ressalva constante no referido subitem 10.3 se alicerça na necessidade de se evitar tratamento desigual, mais favorável ao produto importado, haja vista que os produtos usados nacionais já sofreram, em seu ciclo de circulação original, tributação pelo ICMS.

Assim sendo, incide normalmente o ICMS por ocasião da importação do produto usado, vale dizer, sem redução de base de cálculo, redução esta que somente seria cabível no tocante às operações posteriores eventualmente realizadas com tal produto no mercado nacional e desde que cumpridas as demais condições exigidas na legislação tributária estadual. (grifou-se)

Nas 3 consultas colacionadas, verifica-se o entendimento para a incidência de ICMS sem a redução de base de cálculo.

Com relação aos acórdãos do CC/MG e da decisão do TJMG mencionados pela Impugnante é imperioso ressaltar que no ordenamento jurídico nacional as decisões em julgamentos têm caráter “*inter partes*” como se verifica no art. 472 da Lei nº 5.869 de 11/01/73 que instituiu o Código de Processo Civil e que serve de esteio também para os processos administrativos:

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

Pela leitura do dispositivo acima, percebe-se que os efeitos de uma decisão, tanto na esfera judicial como na administrativa somente atingem as partes do processo, não alcançando terceiros.

Notadamente a jurisprudência citada pela Impugnante leva em consideração que a Súmula 575 do STF seria aplicável ao benefício previsto para bens usados. Tal pressuposto é incorreto, como já demonstrado anteriormente, o que inviabiliza esses precedentes como elementos de defesa da Autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como exemplo de decisões favoráveis à interpretação dada pelo Fisco, entre outras, cita-se os acórdãos do CC/MG nº 13.985/00 e 15.061/01:

ACÓRDÃO: 13.985/00/3ª

EMENTA

IMPORTAÇÃO – RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS – EQUIPAMENTO MÉDICO HOSPITALAR - RAIOS-X - IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO USADO. NÃO SE APLICA AO CASO DOS AUTOS OS BENEFÍCIOS PRETENDIDOS PELO IMPUGNANTE. RAZÕES DE DEFESA INCAPAZES DE ELIDIR O FEITO FISCAL. IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

A ARGÜIDA REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO DO ICMS, POR SE TRATAR DE APARELHO USADO, É INAPLICÁVEL AO CASO, TENDO EM VISTA AS RESTRIÇÕES IMPOSTAS NO MESMO ITEM 9 E NO ITEM 9.1.B DO ANEXO IV DO RICMS/96. O BENEFÍCIO FISCAL NÃO SE APLICA À MERCADORIA ESTRANGEIRA, POIS NÃO TENDO HAVIDO TRIBUTAÇÃO DO ICMS EM ETAPA ANTERIOR, TAL RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA RECAI SOBRE O IMPORTADOR.

ACÓRDÃO: 15.061/01/1ª

EMENTA

IMPORTAÇÃO - BASE DE CÁLCULO - RECOLHIMENTO A MENOR DO

ICMS - EQUIPAMENTO MÉDICO/HOSPITALAR. EVIDENCIADO O RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS DEVIDO NA IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA, VISTO QUE A AUTUADA SE BENEFICIOU, INDEVIDAMENTE, DA BASE DE CÁLCULO REDUZIDA, CONTIDA NO ITEM 9, ALÍNEA "B" DO ANEXO IV DO RICMS/96. INFRAÇÃO CARACTERIZADA, NOS TERMOS DO ART. 15, INCISO I, DA LEI Nº 6.763/75. MANTIDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Redução indevida da base de cálculo prevista no item 16 do Anexo IV do RICMS/02

O item III do Auto de Infração (fl. 20) trata da utilização indevida da redução da base de cálculo de 51,11% prevista no item 16 do Anexo IV do RICMS com relação às peças sobressalentes importadas pela D.I. nº 12/0398179-3.

O benefício fiscal, acima mencionado, alcança somente à máquina de soldar classificada na NCM 8515.80.90 e não às suas partes que se encontra classificada na NCM 8515.90.00.

O que ocorreu é que o importador classificou as peças erroneamente na mesma classificação fiscal da máquina, e assim, estendeu o benefício fiscal. No entanto, a classificação fiscal na NCM para a máquina é diversa da de suas partes como se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comprova pela Resolução CAMEX nº 94 de 08/12/11 que disciplina a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) e a Tarifa Externa Comum (TEC):

Art. 10 A Nomenclatura Comum do MERCOSUL - NCM e as alíquotas do Imposto de Importação que compõem a Tarifa Externa Comum - TEC passam a vigorar na forma do Anexo I a esta Resolução.

(...)

ANEXO I

TARIFA EXTERNA COMUM

(...)

NCM	DESCRIÇÃO	TEC(%)
85.15	Máquinas e aparelhos para soldar (mesmo de corte) elétricos (incluindo os a gás aquecido eletricamente), a laser ou outros feixes de luz ou de fótons, a ultrassom, a feixes de elétrons, a impulsos magnéticos ou a jato de plasma; máquinas e aparelhos elétricos para projeção a quente de metais ou de ceramais (<i>cermets</i>).	
...
8515.80.90	Outros	14BK
8515.90.00	Partes	14BK

A alegação de que a D.I. teria sido conferida pela Receita Federal com a determinação que as peças deveriam ser classificadas na mesma posição da máquina não pode prosperar. Primeiramente porque a própria Receita Federal deixa a cargo do importador identificar na tabela da NCM a correta classificação.

Tal orientação encontra-se expressa no site da Receita Federal (<http://www.receita.fazenda.gov.br/aliquotas/ClassFisMerc.htm>):

O importador, exportador ou fabricante de certo produto, deve, em princípio, determinar ele próprio, ou através de um profissional por ele contratado, a respectiva classificação fiscal, o que requer que esteja familiarizado com o Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadoria e as Regras Gerais para a Interpretação do Sistema Harmonizado, através de pesquisa efetuada na TEC ou TIPI, nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado e em ementas de Pareceres e Soluções de Consulta publicadas no D.O.U.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, não foi a Receita Federal que “determinou” a classificação fiscal adotada, cabe à Autuada a observação correta das descrições contidas na TEC.

O fato de não constar a informação dessa incorreção da NCM no ato de desembaraço aduaneiro, esta não homologa o erro cometido pelo importador, até porque, para efeito da tributação federal, tanto a máquina (NCM 8515.80.90), quanto suas partes (NCM 8515.90.00) apresentam a mesma alíquota de importação de 14%, não acarretando prejuízos ao erário da União.

No entanto, este fato não ocorre na tributação do ICMS que somente prevê a redução da base de cálculo para o item 68.6 da Parte 4 conjugado com o item 16 ambos do Anexo IV do RICMS/02.

É sempre prudente recordar que o benefício fiscal deve ser sempre interpretado de forma literal, de acordo com o art. 111 do CTN, *in verbis*:

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção;

III - dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Da Multa Isolada

Por fim a Impugnante questiona que a multa isolada aplicada é indevida por entender ter informado corretamente a base de cálculo do ICMS com as devidas reduções previstas na legislação.

Considerando as irregularidades, acima descritas, houve consignação de base de cálculo diversa da prevista na legislação tributária, o que ensejou a aplicação da penalidade prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” da Lei nº 6.763/75, transcrita a seguir:

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;

Oportuno ressaltar que o Conselho de Contribuintes de Minas Gerais tem sua competência limitada pelo art. 110 do RPTA no que diz respeito à negativa de aplicação de ato normativo:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Por fim, entende-se como correta a exigência da complementação do pagamento do ICMS e respectiva Multa de Revalidação e multa isolada, conforme demonstrado nos autos.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido o Conselheiro André Barros de Moura (Revisor), que o julgava parcialmente procedente, para excluir as exigências relativas ao item 02 do Auto de Infração. Pela Impugnante, assistiu ao julgamento o Dr. Marcos Tadeu Soares dos Santos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ricardo Wagner Lucas Cardoso e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 25 de julho de 2012.

André Barros de Moura
Presidente / Revisor

Fernando Luiz Saldanha
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	19.747/12/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000173503-34	
Impugnação:	40.010131923-61	
Impugnante:	Pavotec Pavimentação e Terraplenagem Ltda	
	IE: 186507940.00-16	
Origem:	P.F/Antônio Reimão de Melo - Juiz de Fora	

Voto proferido pelo Conselheiro André Barros de Moura, 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.

O item 02 do Auto de Infração diz respeito à imputação fiscal de aplicação indevida da redução da base de cálculo prevista no item 10 do Anexo IV do RICMS/02.

Afirma a Autuada que promoveu a importação de equipamentos usados, tendo promovido o pagamento do devido ICMS de acordo com a legislação, os tratados internacionais, a doutrina, a jurisprudência do CC/MG e do TJMG e com a orientação da administração da Secretaria da Fazenda.

Alega que os produtos que foram importados (máquinas, aparelhos e veículos usados), quando em operações promovidas no mercado interno, possuem redução de base de cálculo do ICMS e que, por força da Lei e dos tratados internacionais, o mesmo tratamento deve ser estendido para a importação.

Esta questão já foi objeto de apreciação por este Conselho no Acórdão 19.497/10/1ª, cujos fundamentos são ora utilizados, salvo pequenas alterações.

A importação teve trâmite regular na Receita Federal e o ICMS foi recolhido pela Autuada com a redução de base de cálculo de 95% (noventa e cinco por cento), nos termos do item 10, alínea “d” Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, de acordo com o DAE de fls. 23.

Amparado na interpretação do item 10.3, alínea “b” Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, o Fisco considerou indevida a redução da base cálculo, pois as etapas anteriores da circulação dos bens não foram gravadas pelo ICMS.

A interpretação do Fisco foi vinculada ao RICMS/02, pelo método de interpretação denominado literal ou gramatical, que impõe a exigência da diferença do imposto.

Porém, o método de interpretação aplicável ao caso deve ser mais amplo. E não se restringe somente à legislação infralegal de Minas Gerais, porquanto a situação de fato e de direito insere-se em contexto mais abrangente. Dessa maneira, o método de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

interpretação a ser aplicável é o sistemático, ou seja, aquele que conjuga vários dispositivos da legislação para aplicação ao caso concreto, com a observância de tratados internacionais, leis e regulamentos.

A característica da operação que autoriza a redução do ICMS é a origem do bem usado importado, originária dos Estados Unidos da América, país signatário do GATT (“Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1994 (GATT 94)”, o qual incorpora o “Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio de 1947 (GATT 47)”) juntamente com o Brasil.

O GATT é tratado internacional, por meio do qual os países signatários se comprometem a dar ao produto estrangeiro equivalência de tratamento comercial e tributário idêntico ao produto similar nacional. Tais disposições, entre outras, constam do art. I e §§ 2 e 4 do art. III do tratado, “*in verbis*”:

Art. I - Qualquer vantagem, favor, imunidade ou privilégio concedido por uma Parte Contratante em relação a um produto originário de ou destinado a qualquer outro país, será imediata e incondicionalmente estendido ao produtor similar, originário do território de cada uma das outras Partes Contratantes ou ao mesmo destinado. Este dispositivo se refere aos direitos aduaneiros e encargos de toda a natureza que gravem a importação ou a exportação, ou a elas se relacionem, aos que recaiam sobre as transferências internacionais de fundos para pagamento de importações e exportações, digam respeito ao método de arrecadação desses direitos e encargos ou ao conjunto de regulamentos ou formalidades estabelecidos em conexão com a importação e exportação bem como aos assuntos incluídos nos §§ 2 e 4 do art. III. (Grifou-se)

(...)

Parágrafos 2º e 4º:

§ 2. Os produtos do território de qualquer Parte Contratante, importados por outra Parte Contratante, não estão sujeitos, direta ou indiretamente, a impostos ou outros tributos internos de qualquer espécie superiores aos que incidem, direta ou indiretamente, sobre produtos nacionais. Além disso nenhuma Parte Contratante aplicará de outro modo, impostos ou outros encargos internos a produtos importados nacionais, contrariamente as principais estabelecidas no parágrafo 1. (Grifou-se)

(...)

§ 4. Os produtos de território de uma Parte Contratante que entrem no território de outra Parte Contratante não usufruirão tratamento menos favorável que o concedido a produtos similares de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

origem nacional, no que diz respeito às leis, regulamento e exigências relacionadas com a venda, oferta para venda, compra, transporte, distribuição e utilização no mercado interno. Os dispositivos deste parágrafo não impedirão a aplicação de tarifas de transporte internas diferenciais, desde que se baseiem exclusivamente na operação econômica dos meios de transporte e não na nacionalidade do produto. (Grifou-se)

Pelo que se depreende dos dispositivos acima, entre as finalidades do GATT está o incentivo ao intercâmbio de produtos internacionais, de maneira a facilitar o comércio entre os signatários e promover tratamento tributário ao nível dos produtos nacionais.

Dessa forma os produtos importados terão competitividade no mercado nacional.

O GATT, por prever matéria tributária, tem influência direta na legislação pátria no que diz respeito aos tributos nacionais. Por isso, em decorrência da participação do Brasil em acordos internacionais, o art. 98 do Código Tributário Nacional (CTN) contém a seguinte disposição:

Art. 98. Os tratados e as convenções internacionais revogam ou modificam a legislação tributária interna, e serão observados pela que lhes sobrevenha. (Grifou-se)

De acordo com o dispositivo acima, em respeito aos tratados internacionais, a legislação tributária infralegal mineira, na situação em tela, não se aplica no caso de mercadorias usadas originárias de países signatários do GATT.

No caso dos autos, a interpretação sistemática feita a partir da conjugação das normas citadas é a seguinte: a fim de equiparar o tratamento tributário de mercadoria importada à similar nacional, a aquisição de bens usados, originária dos Estados Unidos da América, país signatário do GATT, tem a mesma tributação do bem usado nacional.

Mesmo não sendo gravada pelo ICMS em operações anteriores, os bens importados, possuem a característica de usados, aceita pela própria Receita Federal, a qual autorizou a importação e a sua nacionalização.

A prevalecer a interpretação literal do item 10.3, alínea “b” Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02 e o entendimento exposto na Consulta de Contribuinte nº. 113/2009, de 02/06/09, da SUTRI, nenhuma mercadoria usada, importada do exterior, poderia gozar da redução da base de cálculo tornando inócuo o acordo firmado no GATT e o art. 98 do CTN. É o que se infere se for aplicado o método de interpretação lógico às situações semelhantes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O próprio Conselho de Contribuintes de Minas Gerais já possui precedente relativo à aplicação das normas do GATT, consoante se vê no acórdão 18.441/09/2ª e o acima citado.

Assim, meu voto é pela exclusão das exigências relativas ao item 02 do Auto de Infração.

Sala das Sessões, 25 de julho de 2012.

**André Barros de Moura
Conselheiro**

CC/MG