

Acórdão: 20.867/15/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000269672-17
Impugnação: 40.010138416-45
Impugnante: Ibersan do Brasil Agronegócios, Comércio, Importação e Exportação Ltda
IE: 001056678.00-54
Proc. S. Passivo: Osmar Vaz de Mello da Fonseca Neto
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Constatou-se importação do exterior de mercadoria sem o recolhimento do ICMS devido nos termos do art. 5º, § 1º, item 5 da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação da falta de recolhimento do ICMS incidente sobre operações de importação de mercadorias do exterior em razão da utilização indevida do benefício da isenção, uma vez que a NCM e ou descrição das mercadorias importadas não constam do Anexo I do RICMS/02.

Exige-se o ICMS e a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 468/480, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 507/516.

DECISÃO

Das Preliminares

A Impugnante, citando o art. 766 do Regulamento Aduaneiro, alega em sua peça de Defesa que para a exigência do crédito tributário, ao argumento de que a NCM não corresponde à descrição da Declaração de Importação e do RICMS/02, seria necessária a desclassificação da mercadoria, o que somente poderia ser feito por Auditor Fiscal da Receita Federal, não tendo o Auditor Fiscal da Receita Estadual autonomia para esse fim e nem para “*exigir crédito tributário apurado em procedimento posterior à apresentação do termo de responsabilidade e do fim do despacho aduaneiro.*”

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Todavia, razão não lhe assiste.

Note-se que o ato administrativo é reflexo da vontade da Administração Pública e tem por fim, dentre outros, impor obrigações aos administrados, *in casu*, ao contribuinte. Todavia, seu exercício guarda estrita observância e vinculação à lei tributária.

A Impugnante, ao afirmar que o Auditor Fiscal da Receita Estadual (AFRE) teria a obrigação de desclassificar a mercadoria, cometeu um equívoco uma vez que o autor do feito não realizou tal procedimento, nem é sua essa prerrogativa, mas constatou, sim, que a descrição das mercadorias em questão não consta dos itens 23 e 24, Parte 13 do Anexo I do RICMS/02, e nem em nenhum outro item dessa parte, a que se refere o item 107 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02.

Ressalte-se que a atuação do AFRE está em estrita consonância com a atribuição de competência exclusiva, que lhe é conferida pelo § 1º do art. 201 da Lei nº 6.763/75, decorrente da atribuição constitucional dada a Estados e Distrito Federal para instituírem e legislarem sobre os tributos de sua competência, entre eles o ICMS, veja-se:

Art. 201 - A fiscalização tributária compete à Secretaria de Estado de Fazenda, por intermédio dos seus funcionários fiscais e, supletivamente, em relação às taxas judiciárias, à autoridade judiciária expressamente nomeada em lei.

§ 1º - Compete exclusivamente aos Auditores Fiscais da Receita Estadual, aos Agentes Fiscais de Tributos Estaduais e aos Fiscais de Tributos Estaduais o exercício das atividades de fiscalização e de lançamento do crédito tributário.

Argumenta, também, a Impugnante que a Fiscalização está impedida de alterar o critério jurídico adotado por ela há anos, razão que impediria a lavratura do Auto de Infração.

Entretanto, é dever da Administração zelar pelo cumprimento da legislação tributária. Dessa forma, o fato de, por um determinado período, não ter havido procedimento no sentido de obstar o método até então adotado pela Autuada isso não impede e nem inibe de atuar cobrando a sua correção.

Destaque-se que na própria Guia Para Liberação De Mercadoria Estrangeira Sem Comprovação Do Recolhimento Do ICMS – GLME, na 2ª linha do Campo 5 consta literalmente a expressão “Solicitamos a liberação das mercadorias ou bens abaixo descritos, sem a comprovação do recolhimento do ICMS. Estamos cientes de que o tratamento tributário está sujeito à reexame e confirmação”.

Assim, sem razão a Impugnante em relação a esse questionamento.

A Impugnante alega, ainda, que a Fiscalização não observou os seus direitos à ampla defesa e ao contraditório. No entanto, é de se notar que o Auto de Infração descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado. Faz a identificação precisa do sujeito passivo, cita expressamente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

os dispositivos legais infringidos e aqueles que cominaram a respectiva penalidade, bem como demonstra os valores do crédito tributário exigido. Tudo nos exatos termos dos incisos IV a VI do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Logo, conclui-se que tanto os pressupostos quanto os requisitos prescritos para a validade do ato administrativo do lançamento em comento foram observados, e que o Fisco agiu em estrita observância ao princípio do devido processo legal, do qual decorre, em especial, a garantia da ampla defesa, uma vez que a autuação contempla todas as informações necessárias a uma perfeita compreensão do trabalho realizado, as quais foram dirigidas à Impugnante de forma clara, precisa e objetiva, possibilitando o exercício integral da mesma.

Rejeitam-se, portanto, as prefaciais arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação da falta de recolhimento do ICMS incidente sobre operações de importação de mercadorias do exterior em razão da utilização indevida do benefício da isenção, uma vez que a NCM e ou descrição das mercadorias importadas não constam do Anexo I do RICMS/02.

A Impugnante alega que estaria amparada pela isenção a que se refere o item 107 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, estando as mercadorias importadas relacionadas nos itens 23 e 24 da Parte 13 também deste Anexo.

Os produtos descritos nos itens 23 e 24 da Parte 13 do Anexo I do RICMS/02, oriundos do Convênio ICMS nº 01/99, são os seguintes:

PARTE 13

EQUIPAMENTO E INSUMOS DESTINADOS À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE

(a que se refere o item 107 da Parte 1 deste Anexo)

ITEM	DESCRIÇÃO/MERCADORIA	CÓDIGO NBM/SH*
...
23	Cateter ureteral duplo "rabo de porco"	9018.39.29
24	Cateter ventricular com reservatório	9018.39.29

Todavia, conforme se verifica dos documentos constantes dos autos, tal alegação não se confirma, uma vez que essas mercadorias não constam nos itens "Descrição Detalhada da Mercadoria", de nenhuma adição, das Declarações de Importação (DI) relacionadas no Anexo II do Auto de Infração.

Tal fato pode ser constatado às fls. 41, 59, 71, 72, 89, 95, 96, 107, 114, etc., cujas mercadorias que constam nas DIs, a título de exemplo, são CATETAER ESPONJA, CATETAER ESPIRAL, CATETER INTRAUTERINO, CATETAER DESCARTAVEL, CATETER TAMPÃO, ETC.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, está correta a afirmação de que as mercadorias importadas são isentas do IPI e II. No entanto, as mercadorias objeto da autuação não estão relacionadas na Parte 13 do Anexo I do RICMS/02, portanto não foram atendidas as condições para usufruir do benefício previsto no item 107 da Parte I do Anexo I do RICMS/02, que estabelece:

PARTE 1 - Itens 101 a 190 DAS HIPÓTESES DE ISENÇÃO

(a que se refere o artigo 6º deste Regulamento)

ITEM	HIPÓTESES/CONDIÇÕES	EFICÁCIA ATÉ
107	Entrada, decorrente de importação do exterior, ou saída, em operação interna ou interestadual, de equipamentos ou insumos relacionados na <input type="checkbox"/> deste Anexo, destinados à prestação de serviços de saúde.	30/04/2016
107.1	A isenção prevista neste item fica condicionada à concessão de isenção ou alíquota zero do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) ou do Imposto sobre a Importação (II).	
107.2	Fica dispensado o estorno do crédito na saída da mercadoria beneficiada com a isenção prevista neste item.	

Logo, são necessárias três condições para que a isenção se implemente: que haja isenção ou alíquota zero do IPI e II, que a mercadoria importada esteja descrita literalmente no item pertinente da Parte 13 do Anexo I do RICMS/02 e que possua o código NCM ali relacionado.

Ao citar os dispositivos legais referentes ao II (Resolução Camex nº 94), em que o código 9018.39.29 tem alíquota de 0% (zero por cento), e ao IPI (TIPI) (Decreto nº 7.660/11) também com o código 9018.39.29 com alíquota de 0% (zero por cento), a Autuada apenas satisfaz a condição prevista no subitem 107.1 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, o que não é objeto de contestação.

Reitera-se, com base nos dispositivos anteriormente citados, que há três condições para que o contribuinte possa usufruir do benefício da isenção, quais sejam: que haja isenção ou alíquota zero do IPI e II, que a mercadoria esteja descrita na Parte 13 do Anexo I do RICMS/02 e que tenha seu código NCM explicitamente relacionado nesse dispositivo.

Há que se destacar que, segundo o art. 111 do Código Tributário Nacional - CTN interpreta-se literalmente a legislação que disponha sobre a matéria, *in verbis*:

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

(...)

II - outorga de isenção;

(...)

As respostas dadas pela SUTRI às Consultas de Contribuinte nºs 159/13 e 137/03 são claras nesse sentido, conforme se pode verificar pelas transcrições a seguir:

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 159/2013

ICMS -ISENÇÃO - A isenção do ICMS prevista no item 107 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02 para as operações com equipamentos e insumos destinados à prestação de serviço de saúde é objetiva, vinculada aos produtos relacionados na Parte 13 do mesmo Anexo.

(...)

RESPOSTA:

A isenção, *in casu*, é objetiva, vinculada aos produtos a que se referem os dispositivos legais mencionados. Dessa forma, segue-se a regra prevista no art. 111 do Código Tributário Nacional (CTN), ou seja, o dispositivo analisado deve ser interpretado literalmente, não cabendo ao intérprete restringir ou aumentar o alcance da norma, devendo limitar-se à textualidade da lei.

CONSULTA DE CONTRIBUINTE Nº 137/2003

CONSULTA:

1 - Os produtos classificados nos códigos NBM/\$H nºs 3006.1019 e 3006.10.90, indicados nesta consulta, não arrolados na Parte 13 do Anexo I do RICMS/02 estão alcançados pela isenção?

RESPOSTA:

1 - interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre o benefício da isenção. No caso em tela, a norma legal só beneficia o produto ali listado (Parte 13 do Anexo 1), não se podendo estendê-la onde o legislador não o fez.

Para aferir a aplicabilidade da isenção nas operações com as mercadorias relacionadas na consulta, a Consulente deverá verificar, além de seu código de classificação na NBM/\$H, se as mesmas estão incluídas no campo "Descrição/Mercadoria" da Parte 13 do Anexo 1 do RICMS/02.

Por oportuno, importa ressaltar que a isenção de que trata o item 107 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, amparada no Convênio ICMS nº 01/99, tem por finalidade beneficiar as operações com equipamento e insumos destinados à prestação de serviços de saúde que, segundo o art. 6º do Decreto Federal nº 76.973/75 e, segundo a ANVISA, no *link* abaixo transcrito, tem os seguintes conceitos:

□

Art. 6º Para os efeitos deste Decreto entendem-se como serviços de Saúde ou unidades de saúde, os hospitais, postos ou casas de saúde, consultórios, clínicas em geral, unidades médico-sanitárias, outros estabelecimentos afins ou locais onde se exerçam atividades de diagnóstico

e tratamento, visando a promoção, proteção e recuperação da saúde.

<http://www.anvisa.gov.br/servicosaude/organiza/index.htm>

Tecnologia da Organização dos Serviços de Saúde
(...)

Serviços de Saúde são estabelecimentos destinados a promover a saúde do indivíduo, protegê-lo de doenças e agravos, prevenir e limitar os danos a ele causados e reabilitá-lo quando sua capacidade física, psíquica ou social for afetada.

Portanto, segundo essas definições e na forma disposta na legislação citada, a isenção em comento não alcança as operações efetuadas pela Autuada, uma vez que os produtos importados, objeto da presente autuação, são destinados especificamente para uso veterinário, como demonstrado nas descrições detalhadas das mercadorias constantes das Declarações de Importação (DIS) relacionadas no Anexo II do Auto de Infração.

Por outro lado, é cediço que incide o ICMS na entrada de mercadoria ou bem importado do exterior, qualquer que seja a sua destinação, nos termos dos arts. 5º e 6º da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 5º O Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 1º O imposto incide sobre:

5. a entrada de mercadoria ou bem importados do exterior e a aquisição, em licitação promovida pelo poder público, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte regular do imposto, de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados, qualquer que seja a sua destinação;

(...)

Art. 6º Ocorre o fato gerador do imposto:

I - no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, inclusive quando objeto de *leasing*;

(...)

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando demonstradas as exigências fiscais, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado provas capazes de ilidir o feito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal, revelam-se como corretas as exigências do ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, *verbis*:

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.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Regis André (Revisor) e José Luiz Drumond.

Sala das Sessões, 22 de setembro de 2015.

Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

GR/D