

Acórdão: 23.163/19/3ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000969473-71  
Impugnação: 40.010146082-43  
Impugnante: Asga S/A  
IE: 002375573.00-14  
Proc. S. Passivo: Bruno Fellipe Galo/Outro(s)  
Origem: DFT/Comércio Exterior/BH

**EMENTA**

**IMPORTAÇÃO - IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.** Constatou-se importação de mercadoria, do exterior, para industrialização pelo próprio importador, sem o recolhimento do ICMS devido, nos termos do art. 5º, § 1º, item 5, da Lei nº 6.763/75, em decorrência do não cumprimento das condições impostas em regime especial concedido à Contribuinte, que autoriza o diferimento do pagamento do ICMS nas importações do exterior de produtos acabados para comercialização. 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**

Versa a presente autuação sobre a constatação de que o Sujeito Passivo, no período de janeiro de 2016 a novembro de 2017, deixou de recolher o ICMS devido nas operações de importação de mercadorias, infringindo as determinações do item 41 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02, em decorrência do não cumprimento das condições impostas em seu Regime Especial nº 45.000008454-85 (RET nº 85/2015), que autoriza o diferimento do pagamento do ICMS nas importações do exterior de produtos acabados, listados em seu Anexo II, para comercialização, uma vez que os produtos importados, conforme Declarações de Importação (DI) constantes dos ANEXOS 1, 2 e 4, não se encontram especificados no citado Regime Especial e foram destinados ao consumo/industrialização.

Está sendo exigido o ICMS e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

O presente trabalho encontra-se instruído por Intimações fiscais (fls. 02/10); Auto de Início de Ação Fiscal-AIAF nº 10.000024400.21 (fls. 11/14); Auto de Infração-AI (fls. 15/16); Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 17/21); Anexo 1 – Declarações de Importação com mercadorias não alcançadas pelo Regime Especial 45.000008454-85 – RET nº 85/2015 (fls. 22/59); Anexo 2 – Total do Crédito Tributário por mês (fls. 60/64); Anexo 3 – Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 65/66); Anexo 4 – Extratos das Declarações de Importação com suas respectivas GLMEs e Notas Fiscais de Entrada (fls. 67/1819).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1821/1839, acompanhada dos documentos de fls. 1840/1984, contra a qual a Fiscalização se manifesta, às fls. 1992/2009.

A Assessoria do CC/MG, em Parecer de fls. 2012/2027, opina, em preliminar, por rejeitar a arguição de nulidade do lançamento e indeferir o pedido de perícia formulado. Quanto ao mérito, pela procedência do lançamento.

---

### **DECISÃO**

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

#### **Da Preliminar**

##### **Da Nulidade do Auto de Infração**

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de “*carente motivação do ato administrativo em tela*”, cerceando seu direito de defesa.

Afirma que “*o Processo Administrativo é regido pelo princípio da verdade material, de forma que deve a autoridade fiscal buscar a realidade dos fatos*”.

Explica que “*a garantia de ampla defesa e contraditório não significa que os contribuintes somente possam ter acesso aos autos do processo e lhe seja possibilitada a apresentação de defesa técnica, mas também é imperioso que a Administração, quando da realização de fiscalização, leve em conta todas as provas produzidas e apresentadas pelo contribuinte*”.

Reclama que o Fisco não levou em conta diversos fatores apresentados pela Contribuinte quando da apresentação da documentação solicitada durante o procedimento fiscalizatório.

Atesta que o Fisco “*não observou detalhadamente as NCMs constantes dos documentos de importação analisados, confrontando-as com o Regime Especial e a legislação cabível ao caso concreto, ou seja, valeu-se de pressupostos inverídicos para lavrar a Autuação Fiscal guerreada*”.

Declara que meras alegações, não suficientemente comprovadas pelas autoridades fiscais, são absolutamente imprestáveis para fins de Direito Tributário, sendo que a indicação do motivo legal e a precisa e a perfeita descrição dos fatos são requisitos indispensáveis à validade do ato administrativo, que deve ser plenamente vinculado, não admitindo discricionariedade, de acordo com o art. 142 do CTN.

Conclui, então, que, “*no caso concreto, constam erroneamente no Relatório de Auditoria Fiscal, que fora utilizado indevidamente o diferimento do recolhimento do ICMS sobre algumas mercadorias importadas que não constavam nas NCMs inclusas no Regime Especial da Impugnante, não existindo qualquer outra informação que permita à Impugnante compreender os motivos que levaram a fiscalização à prática de*

*tal ato, mister se faz reconhecer que falta ao presente auto de infração a necessária e imprescindível motivação”.*

Entretanto, razão não assiste à Defesa.

Conforme se verá na análise de mérito, não há que se falar que a Fiscalização “*valeu-se de pressupostos inverídicos para lavrar a Autuação Fiscal guerreada*” ou que o trabalho consiste em meras alegações, não suficientemente comprovadas.

Verifica-se que a presente autuação foi efetuada tendo como base a legislação tributária vigente, e ainda, os dispositivos infringidos e aqueles que dão sustentação às exigências fiscais em exame estão minuciosamente relacionados no Auto de Infração (fls. 15/16), no Relatório Fiscal (fls. 17/21) e nos Anexos 1 a 4 (fls. 22/1785), parte integrante da peça fiscal, todos recepcionados pela Impugnante.

Portanto, 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 arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Destaca-se que o trabalho executado consistiu na verificação da regularidade das operações de importação de mercadorias do exterior realizadas pela Contribuinte, cujos desembaraços ocorreram no período de janeiro de 2016 a novembro de 2017, resultando no Relatório Fiscal de fls. 17/21.

Extrai-se com muita clareza, de todo o conteúdo do Auto de Infração, que se trata de constatação e comprovação da inaplicabilidade do benefício de diferimento do ICMS, concedido pelo Regime Especial PTA nº 45.000008454-85, nas operações de importação, objeto da autuação, realizadas pela Contribuinte, uma vez que essas operações são relativas a mercadorias para consumo, pelo próprio importador, em seu processo industrial, não estando previstas no referido Regime Especial, resultando na tributação de tais operações, com exigência de recolhimento de ICMS devido.

No tocante ao material obtido da Contribuinte em procedimento fiscalizatório, cumpre reproduzir excertos da manifestação fiscal, cujas informações também foram apresentadas no Relatório Fiscal do Auto de Infração:

O trabalho foi desenvolvido a partir das informações coletadas, através do Sistema da Receita Federal do Brasil, por meio do qual detectamos o registro de 305 Declarações de Importação, desembaraçadas naquele período, buscando verificar:

- 1 - O correto recolhimento do ICMS;
- 2 - O cumprimento dos termos do Regime Especial nº 45.000008454-85 (RET 85/2015).

Em 17/05/2017, encaminhamos a intimação de Fls.02 à empresa ASGA S.A., solicitando a documentação necessária à comprovação da regularidade das operações de Importação selecionadas, que se apresentaram com indícios de irregularidades no cumprimento do Regime Especial.

Atendendo àquela intimação, a empresa encaminhou as informações solicitadas por meio de pendrive.

Analizados os dados constantes do pendrive (Fls. 06) em 14/07/2017, enviamos o e-mail de fls. 10 ao Sr. Bruno Gallo, que compareceu a esta DFT/Comext e solicitou um prazo para melhor analisar a situação.

Após várias tentativas de contato, sem retorno, em 01/12/2017, foi lavrado o AIAF 10.000024400.21 e, posteriormente, o presente Auto de infração.

Observa-se que, ao contrário do alegado pela Defesa, esse relato demonstra que o presente processo encontra-se regido pelo princípio da verdade material, de forma que o Fisco esteve sempre em busca da realidade dos fatos.

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 ela comprovar as suas alegações.

Por oportuno, cumpre registrar que 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.

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

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

#### **Do Pedido de Prova Pericial**

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial, como forma de comprovar suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo.

Para tanto formula os quesitos de fls. 1838.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispendo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de

conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.<sup>a</sup> APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Salienta-se que às fls. 2005/2009, o Fisco traz esclarecimentos aos quesitos propostos pela Defesa, com base em informações de documentações já constantes dos autos, o que induz à conclusão de que o pedido de perícia é meramente protelatório.

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação trata da constatação, mediante conferência de documentos fiscais, de que, no período de janeiro de 2016 a novembro de 2017, a Autuada deixou de recolher ICMS devido nas operações de importação de mercadorias do exterior, em decorrência do não cumprimento das condições impostas no Regime Especial nº 45.000008454-85 (RET nº 85/2015 – fls. 23/28 dos autos) concedido à Contribuinte, que autoriza o diferimento do pagamento do ICMS nas importações de produtos acabados, listados no Anexo II do referido Regime Especial, para comercialização, infringindo, também, as determinações do item 41 da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02.

Ao conferir a regularidade das Declarações de Importação – DI - desembaraçadas no período fiscalizado, conforme planilha de fls. 29/59 (Anexo 1 do Auto de Infração), a Fiscalização verificou que em 81 (oitenta e uma) operações de importação, acostadas às fls. 68/1785 (Anexo 4 do Auto de Infração), a Autuada não recolheu o ICMS, valendo-se, indevidamente, do diferimento autorizado pelo citado Regime Especial, já que as mercadorias importadas não constam das NCMs relacionadas no Anexo II do Regime Especial e/ou foram destinadas ao consumo/industrialização.

Exigências de ICMS e correspondente Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Vale esclarecer que há equivalência entre a “Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM)” e a “Nomenclatura Brasileira de Mercadorias baseada no Sistema Harmonizado (NBM/SH)”, esta adotada pela legislação mineira, pois, nos termos do art. 3º do Decreto Federal nº 8.950/16, a NCM constitui a NBM/SH.

Na planilha que compõe o Anexo 2 do Auto de Infração (fls. 61/64), o Fisco apurou o imposto devido em cada operação de importação, esclarecendo que a base de cálculo integrada pelo próprio imposto, em obediência ao art. 49 do RICMS/02, foi obtida pela divisão do somatório dos valores de “CIF, Tx Siscomex, II, IPI, PIS e COFINS” pelo Fator de Integração (FI), o qual varia de acordo com a alíquota aplicável, que, no caso dos autos, foi de 18% (dezoito por cento), resultando no FI de 0,82 (zero vírgula oitenta e dois).

O Demonstrativo do Crédito Tributário encontra-se às fls. 66 dos autos, compondo o Anexo 3 do Auto de Infração.

Em sua peça de defesa, a Impugnante relata que *“tem como objeto social a fabricação de equipamentos transmissores de comunicação, peças e acessórios; instalação de máquinas e equipamentos industriais; comércio atacadista de componentes eletrônicos e equipamentos de telefonia e comunicação e; outras atividades profissionais, científicas e técnicas não especificadas anteriormente”*.

Confirma que realiza importações de mercadorias para comercialização, industrialização e consumo, para atender às suas necessidades, e que, em decorrência disso, e com base na legislação vigente, a Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, no uso de suas atribuições, concedeu-lhe o Regime Especial de tributação PTA nº 45.000008454-85, autorizando o *“diferimento do pagamento do ICMS devido nas importações do exterior de produtos acabados importados para comercialização,*

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*relacionados no inciso II da Cláusula Primeira do protocolo das intenções e no ANEXO II deste Regime, para as operações subseqüentes por ele praticadas, desde que o desembaraço aduaneiro dos produtos ocorra no território deste Estado”.*

Alega, contudo, que o Fisco se baseou apenas no Anexo de NCMs do Regime Especial concedido à Contribuinte, deixando de observar os Anexos de NCMs da Parte 1, 4 e 5 do Anexo II do RICMS/02.

Apresenta planilha às fls. 1829/1831 dos autos, em que lista NCMs relativas a algumas operações de importação, objeto de autuação, demonstrando que aquelas que não se encontram no Regime Especial nº 85/2015, encontram-se em grande parte no RICMS/02 (Anexo II – Parte 4 e 5).

Nessa mesma planilha, a Defesa indica, também, seis NCMs que foram listadas pelo Fisco como não incluídas no Regime Especial, mas “*na verdade, estão inclusas no anexo do referido Regime Especial*”, concluindo que o Fisco não analisou todas as documentações de importação de forma correta.

O Fisco, por sua vez, registra, inicialmente, que todas as operações que constituem o objeto deste processo, **sem exceção**, tratam de importação de mercadorias para consumo, pelo próprio importador, destinadas à industrialização de seus produtos, conforme resta comprovado pelas informações prestadas pela Contribuinte à Receita Federal do Brasil, quando de suas Declarações de Importação, como exemplo a DI 16/0012616-4 - fls. 68/122, em que consta, para todas as adições, no campo “APLICAÇÃO”, a informação de que se destinam ao “CONSUMO”.

Declara que essas informações também constam das notas fiscais eletrônicas emitidas pela Contribuinte na entrada das mercadorias em seu estabelecimento, especificamente no campo “Natureza da Operação”, em que há a expressão “Compra para Industrialização”, a exemplo do documento de fls. 1692 dos autos.

Nesse sentido, não restam dúvidas quanto às características das operações em análise e nem a Impugnante contesta a qualidade e destinação das mercadorias importadas.

O Fisco registra, também, que a Contribuinte declarou à Fazenda Estadual, no momento do desembaraço, por meio da Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira - GLME, que todas as operações em comento ocorreram amparadas pelo benefício do diferimento concedido por meio do Regime Especial PTA nº 45.000008454-85.

Essa informação é confirmada mediante apreciação dos documentos de fls. 68/1785, que integram o Anexo 4 do Auto de Infração.

Assim, cabe analisar o teor e o alcance do citado Regime Especial, trazendo os seguintes comentários do Fisco apresentados em sua manifestação fiscal:

- a) – O Regime Especial nº 45.000008454-85 foi concedido para autorização dos benefícios fiscais previstos na Cláusula Oitava do Protocolo de Intenções

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nº 156 de 10/12/2014 que, em relação às operações de importação, estabelece:

DOS COMPROMISSOS DO ESTADO

Subseção I

Do tratamento tributário

CLÁUSULA OITAVA: O ESTADO, nos termos da legislação tributária estadual, observado o disposto na Lei Complementar nº 101, de quatro de maio de 2000, e em Regime Especial, concederá à ASGa o seguinte tratamento tributário:

I. diferimento do ICMS devido nas importações do exterior de produtos acabados importados para comercialização, sem similar concorrencial produzido no Estado, relacionados no Inciso II do caput da Cláusula Primeira, nos termos do art. 8º, Parte Geral 1, Anexo II do Regulamento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002;

b) - Cumprindo o compromisso assumido, o Estado concedeu à impugnante o Regime Especial nº 45.000008454-85 que, em relação às operações de importação, estabelece em seu art. 1º:

**Art. 1º** Fica autorizado ao estabelecimento do Contribuinte identificado em epígrafe, doravante denominado ASGA, o diferimento do pagamento do ICMS devido nas importações do exterior de produtos acabados importados para comercialização (grifo nosso), relacionados no inciso II da Cláusula Primeira do protocolo de Intenções e no Anexo II deste Regime, para as operações subsequentes por ele praticadas, desde que o desembaraço aduaneiro dos produtos ocorra no território deste Estado.

c) - Ao transcrever em sua impugnação o teor do art. 1º do citado Regime Especial, a impugnante reafirma e reconhece a amplitude de seu alcance que se restringe somente às importações de mercadorias ACABADAS, destinadas a REVENDA, limitadas àquelas relacionadas em seu Anexo II.

Verifica-se, então, que, diante do exposto e da vasta documentação acostada aos autos, é clara, inequívoca e transparente a distinção entre as operações de importação alcançadas pelo benefício do diferimento concedido pelo citado Regime Especial (somente para produtos acabados para revenda) e as operações de importação ora em discussão, que se referem a mercadorias para industrialização, as quais são tributadas nos termos estabelecidos na legislação tributária.



Vale comentar que a GLME, regulada pelo art. 335 do Anexo IX do RICMS/02, é instrumento declaratório por meio do qual o importador identifica a operação de importação realizada e declara a fundamentação legal para o não recolhimento do ICMS no momento do desembaraço aduaneiro:

Art. 335. Ressalvadas as hipóteses de utilização de crédito acumulado para pagamento do imposto devido na importação, previstas no Anexo VIII, o ICMS incidente na entrada de mercadoria ou bem importados do exterior por pessoa física ou jurídica será recolhido no momento do desembaraço aduaneiro:

(...)

§ 1º Nas hipóteses abaixo relacionadas, em que não será exigido o recolhimento do imposto por ocasião da liberação da mercadoria, o contribuinte comprovará o respectivo tratamento tributário utilizando-se da Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira - GLME -, que será visada pelo Fisco deste Estado:

**Efeitos de 25/06/2010 a 21/05/2018 - Redação dada pelo art. 2º, III, e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 45.408, de 24/06/2010:**

"§ 1º Nas hipóteses abaixo relacionadas, em que não será exigido o pagamento do imposto por ocasião da liberação da mercadoria, o contribuinte comprovará a situação tributária utilizando-se da Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS (GLME), que será visada pelo Fisco deste Estado:"

I - Importação alcançada por isenção, não-incidência ou diferimento;

(...)

§ 3º O visto no DAE, na GNRE ou na GLME, não tem efeito homologatório, podendo o Fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais.

**Efeitos de 17/08/2017 a 21/05/2018 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. nº 47.242, de 16/08/2017:**

"§ 3º O visto no DAE ou na GLME não tem efeito homologatório, podendo o Fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais."

**Efeitos 25/06/2010 a 16/08/2017 - Redação dada pelo art. 2º, III, e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 45.408, de 24/06/2010:**

"§ 3º O visto na GLME não tem efeito homologatório, podendo o Fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais."

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Emitida pelo próprio importador, a GLME é acolhida no momento do desembaraço aduaneiro com o propósito de autorizar a liberação e retirada das mercadorias do Recinto Alfandegado, não tendo, neste ato, o reconhecimento da correção das informações prestadas e a homologação da regularidade fiscal da operação.

Destaca-se que a própria Contribuinte declara na GLME a seguinte informação:

Estamos cientes de que o tratamento tributário está sujeito à reexame e confirmação.

Portanto, a qualquer momento, observadas as regras aplicáveis, o Fisco poderá verificar a regularidade das operações e a correção das informações prestadas pelo importador, como foi feito no caso concreto.

Em relação à alegação da Defesa, de que ao menos 6 (seis) NCMs autuadas, constam do Regime Especial nº 45.000008454-85, importante registrar que a Fiscalização, em resposta ao quesito nº 1, formulado pela Impugnante, que se refere a esta questão, assim se pronunciou:

(...), resta informar que das NCMs autuadas, as que coincidem com as constantes do Anexo II do Regime Especial nº 45.000008454-85 (RET 85/2015), são:

1 - NCM 85177091 que está presente nas DIs: 16/08665684; 17/17552023;

2 - NCM 85444200 que está presente nas DIs: 17/08168607; 17/08992962 e 17/15055910.

Entretanto é necessário ressaltar a irrelevância do fato de coincidirem ou não com as relacionadas no Anexo II do Regime Especial, uma vez que tal Regime Especial não alcança a importação de tais mercadorias para industrialização, objeto desta discussão, limitando-se à concessão do benefício do diferimento às operações de importação daquelas, desde que identificadas como produtos acabados e sejam realizadas com a finalidade de sua comercialização.

Assim, mais uma vez, destaca-se que para fruição do diferimento previsto no Regime Especial em questão, além da mercadoria constar no seu Anexo II, ela tem que ser importada com fim específico de comercialização, o que não é o caso.

A Impugnante alega, também, que grande parte das mercadorias constantes das operações de importação, objeto de autuação, é alcançada “*pela legislação estadual pertinente ao diferimento do pagamento do ICMS*”, mais especificamente, ao disposto no Anexo II, Partes 1 (item 41), 4 e 5 do RICMS/02.

Em relação à Parte 1, do Anexo II, do RICMS/02, cumpre registrar que o item 41, alínea “a”, do referido dispositivo, prevê a concessão, **por meio de Regime Especial**, de diferimento do ICMS na entrada, em decorrência de importação direta do exterior, de matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entrada, em decorrência de importação direta do exterior, de:

a) matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem promovida por estabelecimento classificado nas Divisões 05 a 33 e nos códigos 3831-9/01, 3831-9/99, 3839-4/99, 4721-1/01, 5920-1/00, 5811-5/00, 5821-2/00, 5822-1/00, 5823-9/00, 5829-8/00 ou 9512-6/00 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), para emprego pelo próprio importador em processo de industrialização ou extração mineral;

item 41.1:

O diferimento de que trata a alínea "a" deste item será autorizado mediante regime especial concedido pelo Superintendente de Tributação, observado o disposto no subitem 41.2 e o seguinte:

(grifou-se)

Entretanto, como bem colocado pela Fiscalização, o diferimento do ICMS na importação de matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, regido pela legislação acima, não foi objeto do compromisso assumido pelo estado naquele Protocolo de Intenções, não tendo, por isso, sido contemplado na concessão do Regime Especial nº 85/2015.

Observa-se, ainda, que o preâmbulo do Regime Especial em análise (fls. 23 dos autos), esclarece os dispositivos legais que o norteiam, bem como tece as considerações que justificam sua concessão:

REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO (RET). Protocolo de Intenções. Diferimentos, Art. 8º do RICMS; Crédito presumido nas vendas.

O SUPERINTENDENTE DE TRIBUTAÇÃO, no uso da atribuição que lhe confere o art. 56 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747, de 3 de março de 2008, com fundamento no disposto no art. 9º, 32-F e 225 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, nos artigos 8º, 12, 69-B e 75,X, todos do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, no Protocolo de Intenções nº 156/2014 firmado entre a ASGA S.A. e o Estado de Minas Gerais, em 10 de dezembro de 2014, no parecer da Assessoria da Diretoria de Gestão Tributária, e

Considerando o tratamento fiscal diferenciado dispensado às empresas localizadas nos Estados do Rio de Janeiro, com base na Lei nº 6.979, de 31 de março de 2015 e no Decreto nº 42.649, de 5 de outubro de 2010, do Espírito Santo, com base no Decreto nº 3.174-R, de 14 de dezembro de 2012, e de Rondônia, com base na Lei nº 1.473, de 13 de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

maio de 2005, sem autorização do Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz);

Considerando que as vantagens proporcionadas às empresas estabelecidas naqueles Estados são operacionalizadas mediante a concessão, entre outros benefícios, de diferimento do pagamento do ICMS incidente na entrada de mercadorias importadas para comercialização e regime especial de recolhimento do ICMS nas saídas dessas mercadorias, mediante a utilização de crédito presumido;

(...)

Analisando seu teor, verifica-se a inexistência de qualquer citação ao item 41, alínea “a”, da Parte 1 do Anexo II do RICMS/02.

Pelo contrário, seu texto esclarece e deixa transparente, o objetivo de alcançar as importações de mercadorias para comercialização.

Importante trazer a informação do Fisco de que *“não há registro de concessão de outro Regime Especial, que tenha a impugnante como detentora, lhe concedendo o benefício previsto no item 41, “a”, da Parte 1, do Anexo II, do RICMS/2002”*, **vigente no período autuado.**

Dessa forma, verifica-se que, ao contrário do alegado pela Defesa, a Contribuinte não possui amparo legal (previsto na Parte 1, do Anexo II, do RICMS/02) para utilizar o benefício do diferimento do pagamento do ICMS na importação das mercadorias autuadas, pois ela não possui Regime Especial de diferimento para importação de matéria-prima/produto intermediário/embalagem para fins de industrialização, **em vigor nos exercícios contemplados pela presente autuação.**

Nota-se, então, que a pretensão da Impugnante é de fazer caber, no bojo do Regime Especial nº 85/2015, as operações de importação de mercadorias para CONSUMO, destinadas a industrialização, objeto da autuação, beneficiando-se do diferimento do ICMS previsto no item 41, da Parte 1, do Anexo II, do RICMS/02, sem o cumprimento do estabelecido no subitem 41.1 desse dispositivo, que exige sua concessão pelo Superintendente de Tributação, por meio de Regime Especial formalmente constituído.

Quanto aos produtos constantes das Partes 4 e 5, do Anexo II (diferimento), do RICMS/02, indicadas pela Defesa, registra-se que tais mercadorias tratam, respectivamente, de “Insumos da Indústria de Informática e Automação” e “Produtos Acabados da Indústria de Informática e Automação”, que se referem ao item 28, da Parte 1, do Anexo II, do RICMS/02, o qual dispõe sobre o diferimento na:

Saída de mercadoria indicada nas Partes 4 e 5 deste Anexo, com destino a indústria de equipamento de sistema eletrônico de processamento de dados, para o fim específico de:

a) fabricação de produto constante da Parte 5 deste Anexo;

b) utilização na prestação de assistência técnica, hipótese em que o diferimento se encerra no momento do fornecimento da mercadoria.

Trata-se, portanto, de benefício concedido às operações internas de saída, que não se confundem com as operações de entrada de mercadorias importadas do exterior, não tendo, por si só, força para alcançar as operações em análise.

Nesse ponto, merecem ser reproduzidos os seguintes esclarecimentos do Fisco, apresentados em sua manifestação fiscal:

Tal dispositivo somente poderá ser considerado na análise de aplicabilidade às operações de importação de mercadorias do exterior, se interpretado à luz do art. 527 e seu parágrafo único, do Anexo IX do RICMS/2002, que estabelece:

Art. 527. Na importação de mercadoria de país signatário de acordo internacional no qual haja previsão de aplicação à operação interna ou interestadual subsequente do mesmo tratamento da mercadoria similar nacional, para fins de cálculo do imposto devido na operação de importação, será aplicado o tratamento tributário previsto para a operação interna com mercadoria similar nacional.

Parágrafo único. Na hipótese em que o tratamento previsto para a operação interna seja mais benéfico do que o tratamento previsto para a operação interestadual com mercadoria similar nacional, será aplicado à operação de importação o tratamento previsto para a operação interestadual.

Define o art. 527 e seu parágrafo único que, deverá ser estendido às operações de importação de mercadorias do exterior, o mesmo tratamento tributário a que estão submetidas as operações internas com mercadorias similares de fabricação nacional, considerando as operações internas e interestaduais, aplicando o que for mais gravoso.

Neste sentido, cabe identificar o tratamento tributário mais gravoso a que estão sujeitas as mercadorias relacionadas nas Partes 4 e 5 do Anexo II do RICMS/2002, em operações internas e interestaduais, quais sejam:

a) – Operações de saída interna:

a.1) – Atendidas as condições estabelecidas no Item 28 da Parte 1 do Anexo II, são alcançadas pelo diferimento.

a.2) – Demais saídas internas: estão sujeitas à regra de tributação à alíquota de 18%.

b) – Operações de saída interestadual:

b.1) – Considerando que nas saídas interestaduais não ocorre o diferimento, conforme dispõe o §1º do art.7 da Parte Geral do RICMS/2018, o tratamento tributário será com a alíquota de 12% ou 7% a depender da Unidade da Federação a que se destinarem.

Extraí-se, portanto, que o tratamento tributário mais gravoso a que estão sujeitas, nas operações internas e interestaduais, as mercadorias relacionadas nas Partes 1, 4 e 5 do Anexo II do RICMS/2002, corresponde à tributação do ICMS com apuração do imposto pela aplicação da alíquota de 18%.

Conclui-se, portanto, não lograr êxito a busca pelo benefício do diferimento a que se propõe a impugnante, uma vez que tal benefício não alcança as operações de importação do exterior das mercadorias relacionadas nas Partes 4 e 5 do Anexo II do RICMS, mesmo que cumpridas todas as condições estabelecidas no Item 28 da Parte 1 do Anexo II.

No tocante à alíquota aplicada pelo Fisco (18% - dezoito por cento), a Impugnante aduz que o Fisco *“deve-se valer das correspondentes alíquotas sobre as NCMs questionadas, e não se valer da maior alíquota de forma genérica”*.

Todavia, mais uma vez, não merece ser acolhida a argumentação da Defesa, pois a Fiscalização aplicou a alíquota nos termos da legislação tributária vigente, de acordo com o art. 12, inciso I, alínea “d”, subalínea “d1”, e § 3º da Lei nº 6.763/75, bem como o art. 42, inciso I, alínea “e” c/c § 2º, inciso I, do RICMS/02.

Em outra vertente, a Impugnante reproduz parte do Convênio ICMS nº 190/17 – CONFAZ, afirmando que *“a autuação em comento deveria se limitar apenas aos períodos de setembro, outubro e novembro de 2017, e não de janeiro de 2016 a novembro de 2017, pois qualquer eventual irregularidade até agosto de 2017 foi devidamente anistiada/remida, conforme determinação do citado Convênio”*.

Contudo, registra-se que essa alegação é totalmente equivocada.

O Convênio ICMS nº 190/17 trouxe segurança jurídica às empresas detentoras de Regime Especial (com benefício não legitimado pelo CONFAZ), convalidando todas as operações que corretamente realizaram ao amparo do benefício que lhes foi concedido.

No entanto, o trabalho em discussão versa sobre a cobrança do ICMS devido nas operações de importação realizadas pela Impugnante, que não se encontram amparadas pelo Regime Especial que detém (Regime Especial nº 85/2015 – PTA nº 45.000008454-85).

Portanto, o Convênio ICMS nº 190/17 não provoca efeitos sobre o crédito tributário em questão.

A Impugnante alega boa-fé, já que *“buscou sempre obedecer às normas que regem a exigência quanto à emissão de seus documentos fiscais, não tendo, em*

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*qualquer momento, se beneficiado em razão das operações levantadas, na medida em que, conforme comprovado, não há que se falar em qualquer prejuízo ao Erário”.*

Acrescenta que “*se valeu das determinações expressamente definidas no Regime Especial, bem como no RICMS/2002”.*

Diante disso, entende que “*não é lícito lhe atribuir qualquer sanção em face do disposto no artigo 112, inciso III, em liame com o artigo 37, inciso II, ambos do CTN”.*

Entretanto, em que pese as alegações de boa-fé trazidas pela Defesa, nota-se que a infração descrita no Auto de Infração é formal e objetiva.

Dessa forma, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito, nos termos do art. 136 do CTN que prescreve que a intenção do agente é irrelevante para a tipificação do ilícito fiscal.

Registra-se, ainda, que, no caso dos autos, a situação posta está clara e não remanescem quaisquer dúvidas sobre o perfeito enquadramento do fato apurado pelo Fisco à norma por ele invocada para sustentar o lançamento, inclusive em relação a “*autoria, imputabilidade, ou punibilidade*”, não havendo que se falar em aplicação do art. 112, inciso III, do CTN.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense 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 RPTA), *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 em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Com relação à afronta ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO §

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUO QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Dessa forma, observa-se que as infrações cometidas pela Autuada restaram devidamente comprovadas e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame, em que se apurou o ICMS devido nas operações de importação, com a correspondente Multa Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves e, pela Impugnante, assistiu ao julgamento o Dr. Antônio José Fernandes Filho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Lilian Cláudia de Souza (Revisora) e Erick de Paula Carmo.

**Sala das Sessões, 30 de janeiro de 2019.**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**

**Cindy Andrade Moraes**  
**Relatora**

D