

Acórdão: 15.054/01/1^a
Impugnação: 40.010102629-46
Impugnante: Clínica Radiológica Santa Barbara Ltda
Proc.do Suj. Passivo: Olímpio Soares dos Santos/Outros
PTA/AI: 01.000137155-75
CNPJ: 20.602348/0001-66(Autuada)
Origem: AF/ João Monlevade
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Comprovado nos autos que a Autuada promoveu a importação de equipamentos médicos, conforme DI's, sem efetuar o recolhimento do ICMS no momento do desembarço aduaneiro, conforme determina o art. 85, inciso VIII, Alínea "b" do RICMS/96. **Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de pagamento do ICMS devido e incidente na entrada de equipamentos médicos hospitalares, importados do exterior, conforme Declarações de Importação n°s 97/0135170-3 e 97/0135171-1, ambas de 25/02/1.997. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 78 a 90, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 106 a 109.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 113 a 117, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme apontado no campo próprio do Auto de Infração de fls. 02 (infringência/penalidade), a incidência do ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior por pessoa física ou jurídica está capitulada no Art. 5º, § 1º, item 5 da Lei 6.763/75.

A ocorrência do fato gerador se dá no desembarço aduaneiro, sendo que, no caso em tela, se deu em 25/02/97. A base de cálculo foi corretamente apurada,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conforme quadro de fls. 9, e documentos de importação (DI e anexos) autuados a fls. 10/77, onde pode-se apurar os valores dos aparelhos importados (Aparelhos de Tomografia Computadorizada e de Mamografia), bem como a incidência e o recolhimento dos impostos federais (IPI e II), assim também as despesas aduaneiras incorridas no desembaraço de tais aparelhos.

Na composição da base de cálculo do ICMS foi atendida a regra contida no Art. 44, Inciso I, do RICMS/96.

A Impugnante, ao contrário do alegado, está enquadrada no conceito de contribuinte do ICMS, definido no Art. 15, Inciso I da Lei 6.763/75. Ao listar neste inciso as figuras do importador, do arrematante ou adquirente, do produtor, do extrator, do industrial e do comerciante como contribuintes do imposto, o legislador não fez qualquer restrição em razão da qualificação da pessoa do importador, bastando que o mesmo, pessoa física ou jurídica, realize o negócio jurídico que faz nascer a obrigação tributária de recolher o imposto devido, que é a importação de mercadorias do exterior, fato incontroverso nestes autos.

A alegação de que tais aparelhos não possuem similar nacional não tem o condão de excluir a exigência fiscal sob a alegação de concessão de isenção, tipificada no item 36 do Anexo I do RICMS/96. Oportuno enfatizar que todas as importações sofreram a devida tributação pela União, que exigiu o pagamento dos impostos sobre a importação (II) e sobre produtos Industrializados (IPI), conforme DARF autuados às fls. 33 e 70.

Conforme consta no Contrato Social acostado às fls. 95/99, especificamente na Cláusula 9ª, a sociedade possui fins lucrativos, sendo os mesmos repartidos aos sócios na proporção de suas quotas de capital integralizado. Portanto, afastada qualquer pretensão ao enquadramento no benefício da isenção do ICMS.

As alegações de inconstitucionalidades do lançamento fiscal, que, no entender da Impugnante, estaria ferindo os dispositivos que tratam da seletividade do imposto, da não-cumulatividade, e por fim, que estaria contrariando os dispositivos que tratam da Ordem Social, especialmente no que tange à saúde pública, não podem ser apreciadas por este Órgão Administrativo, a teor do que dispõe o Art. 88, inciso I da CLTA/MG.

Por outro lado, o Órgão Julgador não pode negar aplicação de Lei ou Decreto vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, cujos dispositivos foram corretamente nomeados no Auto de Infração analisado.

Não se vislumbra qualquer razão nas alegações apresentadas pela Impugnante, quando aborda questões doutrinárias a respeito de estabelecimento, contribuinte, e que a incidência do ICMS está limitada, apenas, a mercadorias destinadas ao consumo ou ativo fixo do estabelecimento. A Lei 6.763/75 não faz distinções, quando define a hipótese de incidência do ICMS na importação, prevendo que se dará sobre a entrada de mercadoria importada do exterior por pessoa física ou

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

jurídica, ainda que se tratar de bem destinado a uso, consumo, ou ativo permanente do estabelecimento.

Com relação ao princípio da não-cumulatividade do ICMS, cumpre-nos ressaltar que tal regra só existe para evitar a incidência “em cascata” (bi-tributação). Todavia, este princípio não tem aplicação nas operações praticadas pela Impugnante, que, no caso, cumula a função de contribuinte (importador) com a de consumidor final.

Além disso, deve-se levar em consideração que a sociedade visa lucros, o que, por si só, indica que a repercussão da tributação deverá ser repassada para os consumidores finais de fato, que são os pacientes que pagam o preço cobrado pela prestação do serviço médico ou dos exames a que são submetidos.

Portanto, não havendo possibilidade de nova tributação nas operações subsequentes, pois os aparelhos, como dito pela própria Impugnante, se destinam ao uso próprio da Clínica na prestação de serviços médicos e exames, impossível a aplicação da regra da não-cumulatividade do ICMS, porquanto não há hipótese de ocorrência de nova operação tributada pelo imposto.

Com relação à jurisprudência trazida pela Impugnante, conforme consta à fl. 104, a mesma foi tomada bem antes da entrada em vigor da Constituição Federal ora vigente, promulgada em 05.10.1988, cujas regras foram complementadas pela Lei Complementar 87, de 13.09.96.

As demais ementas, apesar de recentes, não são aplicáveis ao caso concreto ora analisado, porquanto não trazem em seu bojo as datas dos fatos geradores da obrigação tributária, se ocorreram antes ou sob a égide da CF/88. Ademais, não possuem efeito vinculante, sendo aplicáveis, apenas, aos casos concretos postos em discussão naquelas oportunidades.

De qualquer sorte, é cediço que em toda aquisição de aparelhos no mercado nacional, a operação será normalmente tributada pelo ICMS, com o ônus sendo suportado, embutido no preço, pelo adquirente (no caso a Impugnante) em função da própria sistemática do ICMS. Pelo princípio da isonomia, não se reputa legítimo o pleito de se isentar do ICMS as mercadorias estrangeiras, beneficiando, assim, a empresa estrangeira em detrimento da economia nacional, considerando que não se exportam impostos, regra consagrada na LC 87/96.

Agindo assim seria o mesmo que incentivar a prática da concorrência desleal, o que tem gerado indesejáveis atritos nas relações comerciais entre os Países.

Isto exposto, constatado o não pagamento do ICMS devido na importação no prazo regulamentar, resta correta a imposição da multa de revalidação de 50% do imposto devido, conforme art. 56, inciso II da Lei 6.763/75.

Em recentes decisões sobre matéria idêntica, este Órgão tem se manifestado pela procedência, por unanimidade, do lançamento do crédito tributário, como nos Acórdãos 13.604/99/1ª e 13.608/99/1ª.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Vencido o Conselheiro João Inácio Magalhães Filho (Revisor) que o julgava improcedente. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. José Luiz de Gouvêia Rios e, pela Fazenda Estadual, o Dr. José Roberto de Castro. Participaram do julgamento, além do signatário e do Conselheiro supracitado, os Conselheiros José Eymard Costa e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 01/08/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Relator**

JLR/EJ