

Acórdão: 14.242/01/2^a
Impugnação: 40.010101196-55
Impugnante: Clínica de Imagem Ltda
Proc.do Suj. Passivo: Olímpio Soares dos Santos/Outros
PTA/AI: 01.000126940-51
CGC: 00643127/0001-29(Autuada)
Origem: AF/ Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Comprovado nos autos que a Autuada promoveu a importação de equipamento médico - hospitalar, conforme DI, efetuando o recolhimento a menor do ICMS, no momento do desembaraço aduaneiro. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS devido pela importação de mercadorias pela DI nº 9900685466, de 26/01/1.999. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 53 a 68, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls.77 a 79.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 81 a 85, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Primeiramente, cabe ressaltar que a situação fática que envolve a lide em tela é incontroversa.

Fisco e Contribuinte divergem quanto ao direito, já que postula a Autuada ser incabível o ICMS na operação que deu origem ao lançamento em questão.

Os fundamentos da tese apresentada pelo ilustre procurador da Impugnante não merecem acolhida, em virtude da clareza da disciplina legal que envolve a matéria em discussão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nunca é demais repisar a base legal da exigência fiscal, desde a Carta:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

...

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

...

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;

O estabelecimento de normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre contribuintes do ICMS, imposto discriminado no dispositivo transcrito acima, é matéria sob reserva de lei complementar, conforme art. 146, II, "a" da Constituição Federal.

À época do fato gerador objeto da presente lide, já vigia a Lei Complementar 87/96, que assim dispõe quanto ao tema:

Art. 4º - Contribuinte é qualquer pessoa física ou jurídica que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

Parágrafo único - É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade:

I - importe mercadorias do exterior, ainda que as destine a consumo ou ao ativo permanente do estabelecimento;

A LC também conceitua o que vem a ser "estabelecimento":

Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

...

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física;

...

§ 3º - Para efeito desta Lei Complementar, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, próprio ou de terceiro, onde pessoas físicas ou jurídicas exerçam suas atividades em caráter temporário ou permanente, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias, observado, ainda, o seguinte:

... (grifamos)

Igualmente o legislador mineiro seguiu a redação da chamada “Lei Kandir”, através do § 2º do art. 14, c/c § 1º, 5, do art. 5º da Lei nº 6.763/75.

A sujeição passiva da Impugnante está claramente configurada, a teor do inciso I do § 4º da Lei Complementar nº 87/96, espancando definitivamente a tese trazida à baila, de que a mesma não é contribuinte do ICMS.

Outro argumento que não pertine é que a Impugnante não possui estabelecimento, conforme define um doutrinador do Direito Comercial. Em que pese a importância da literatura, a que sempre recorreremos todos os operadores do Direito, na existência de uma definição legal para determinado instituto, irá esta, obviamente, prevalecer sempre sobre as construções doutrinárias. Ainda que a norma, por hipótese, fosse infeliz na conceituação, o foro para tal discussão não é este, sendo garantido pelo Estado democrático o direito à prestação jurisdicional quanto ao tema.

As discussões sobre a onerosidade da tributação sobre bem destinado à área de saúde, bem como a alusão a caráter confiscatório da exigência, esbarram na legalidade do ato praticado pela autoridade fiscal. A arguição da validade do que é legal possui foro próprio, o Poder Judiciário, escapando à competência de apreciação do órgão julgador administrativo tal juízo, conforme dispõe o art. 88, I, da CLTA/MG.

Quanto à decisão do Pretório Excelso, trazida à colação pelo procurador da Autuada, não se percebe incompatibilidade com a postura aqui adotada pelo Fisco.

É de se ver no voto do relator, Ministro Ilmar Galvão, a menção ao art. 34, §8º do ADCT, bem como uma citação ao Convênio 66/88. Torna-se claro que os fatos lá discutidos são de período anterior à vigência da Lei Complementar nº 87/96. Aquele Convênio, em seu artigo 21, traçava de forma genérica a definição de contribuinte na importação:

CAPÍTULO IV

Da Sujeição Passiva

SEÇÃO I

Do Contribuinte

Art. 21 Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadoria ou prestação de serviços descritas como fato gerador do imposto.

Parágrafo único. Incluem-se entre os contribuintes do imposto:

I - o importador, o arrematante ou o adquirente, o produtor, o extrator, o industrial e o comerciante;

Ainda assim, é de se observar que o citado julgado deu-se por maioria de votos, onde o relator foi vencido. Depreende-se que, mesmo na vigência da legislação anterior, a questão não estava pacificada.

Não é bastante analisar o resultado da decisão proferida; há que se perquirir dos fatos que a envolvem. O papel do Supremo foi desempenhado, no sentido de buscar aplicação do ordenamento jurídico naquele fato concreto.

Não há nos relatos trazidos aos autos qualquer manifestação da Corte Suprema no sentido da inaplicabilidade dos dispositivos legais que regem o fato narrado no presente processo.

Resta, perfeitamente caracterizada a subsunção do fato às normas em tese que regem a matéria. As capitulações da infringência e penalidade estão corretas, bem como o cálculo do imposto devido.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Glemer Cássia Viana Diniz Lobato e Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 30/05/01.

Windson Luiz da Silva
Presidente/Revisor

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora

CCLL/EJ/ES