



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10314.002893/2007-22
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3201-001.298 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria PIS E COFINS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TCA ESPAR, LOCAÇÕES DE BENS, CONSULTORIA E AGENCIAMENTO DE NEGÓCIOS LTDA

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 30/12/2004 a 28/09/2005

PIS E COFINS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA DE ICMS PARA PRODUTOS DA CESTA BÁSICA.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e Cofins em operações de importação, no Recurso Extraordinário 559.937, julgado pela sistemática de repercussão geral, art. 543-A, do CPC.

Aplicação do art. 62- A do Regimento Interno do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão – Presidente

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo- Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente), Winderley Moraes Pereira, Daniel Mariz Gudiño, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Luciano Lopes de Almeida Moraes.

Relatório

A ora Recorrida sofreu autuação sob o fundamento de violação aos artigos 1º, 3º, inc. I, 4º, inc. I, 5º, inc. I, 7º, inc. I e 8º, inc. II, 13, inc. I 19 e 20 da Lei 10.865 de 30 de abril de 2004, para a exigência das diferenças de PIS-Importação e Cofins-Importação, juros de mora e multas de ofício.

A Recorrida é empresa comercial cujo objeto é a importação e distribuição de pescados, importados da Argentina, Chile, dentre outros.

Em procedimento de revisão aduaneira, verificou a fiscalização que a Recorrida vinha declarando alíquota de 7% para o ICMS, utilizando-se da redução de base de cálculo conferida pelo inciso VIII do artigo 30 do Regulamento do ICMS/SP (RICMS/2000), ao passo que, segundo o entendimento adotado, a referida alíquota restringir-se-ia a operações internas, sendo a alíquota correta a ser utilizada nas operações de importação a de 18%.

Considerando-se que o ICMS compõe a base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, cobrou-se a diferença dessas contribuições, apurada em face de tal incorreção, e os acréscimos legais devidos.

O Acórdão 17-39.086, da 2ª Turma da DRJ/SP2, julgou **procedente a impugnação** tempestivamente apresentada, em decisão assim emendada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 06/05/2004 a 29/12/2004

PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO ICMS. REDUÇÃO DA CESTA BÁSICA. OPERAÇÃO INTERNA. APLICABILIDADE.

A redução da alíquota do ICMS para produtos da cesta básica, aplica-se no caso de mercadorias importadas, alterando a base de cálculo do PIS-Importação e do COFINS-Importação.

Para fins de aplicação da redução de alíquota do ICMS, considera-se operação interna a importação cujo destinatário final esteja situado em território paulista.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

De acordo com a decisão exarada, operação de importação na qual o destinatário final está situado em território paulista é considerada como operação interna, aplicando-se assim a redução de alíquota do ICMS, remetendo-se Solução de Consulta nº 838/2000 de 17/11/2000, emitido pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, que corroboraria o entendimento.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/11/2013 por ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO, Assinado digitalmente em 20/11/2013 por ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO, Assinado digitalmente em 29/11/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 31/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Relatora

Conforme relatado, o cerne da autuação foi a alíquota do ICMS, do Estado de São Paulo, incidente na importação das mercadorias em questão, que repercute na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS. A Recorrida utilizou-se da alíquota de 7%, enquanto a fiscalização entendeu ser de 18% a alíquota.

A legislação do Estado de São Paulo atribuía tratamento diferenciado aos pescados, considerados produtos de cesta básica, art. 3º, VIII do Anexo II do RICMS vigente à época:

Artigo 3 (CESTA BÁSICA) - Fica reduzida a base de cálculo do imposto incidente nas operações internas com os produtos a seguir indicados, de forma que a carga tributária resulte no percentual de **7% (sete por cento)** (Convênio ICMS-128/94, cláusula primeira):

[...]

X - pescados, exceto crustáceos e moluscos, em estado natural, resfriados, congelados, salgados, secos, eviscerados, filetados, postejados ou defumados para conservação, desde que não enlatados ou cozidos; (g.n.)

Ademais, os pescados são sujeitos a diferimento, conforme se depreende do artigo 391 do Regulamento, ora transcrito:

Artigo 391 - O lançamento do imposto incidente nas operações com pescados, exceto os crustáceos e os moluscos, em estado natural, resfriados, congelados, salgados, secos, eviscerados, filetados, postejados ou defumados para conservação, desde que não enlatados ou cozidos, fica diferido para o momento em que ocorrer (Lei 6.374/89, art. 8º, XVII, redação da Lei 9.176/95, art. 1º, I):

I - sua saída para outro Estado;

II - sua saída para o exterior;

III - sua saída do estabelecimento varejista;

IV - a saída dos produtos resultantes de sua industrialização.

Portanto, nos moldes da decisão da decisão administrativa de primeira instância, que encontra respaldo em entendimento da própria Secretaria da Fazenda de São Paulo, para efeitos de ICMS o termo "operações" abrange tanto saídas quanto entradas, incluindo aquelas decorrentes de importação, recebendo o predicado de "internas" aquelas em

que o fato gerador do imposto ocorre nos limites deste Estado e o destinatário da mercadoria se localiza em território paulista.

Nas operações de importação, o local para efeito de cobrança do ICMS e definição do sujeito passivo é "*o da situação do estabelecimento onde ocorra a entrada física da mercadoria ou bem importados do exterior e desembaraçados*", conforme a alínea "f" do inciso I do artigo 23 da Lei 6.374/89, ainda que se trate de operação iniciada no exterior.

Acresça-se que o Judiciário possui posição consolidada no sentido de que ao ICMS, aplicam-se as normas dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil, especialmente o Princípio da Não- Discriminação, celebrado no âmbito do GATT, que estabelece que a mercadoria importada deve receber o mesmo tratamento que o similar nacional, conforme determinam as súmulas 20 e 71 do Superior Tribunal de Justiça:

STJ Súmula nº 20 - A mercadoria importada de país signatário do GATT é isenta do ICM, quando contemplado com esse favor o similar nacional.

STJ Súmula nº 71 - bacalhau importado de país signatário do GATT é isento do ICM.

Mutatis mutandis, o entendimento veiculado nas referidas súmulas aplicam-se integralmente ao caso vertente.

Finalmente, e mais importante, o Supremo Tribunal Federal julgou, pela sistemática da repercussão geral, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS incidentes sobre a importação, no Recurso Extraordinário 559.937, o que retirou do campo de apreciação do contencioso administrativo, a matéria em foco, por força do art. 62- A do Regimento Interno do CARF.

Assim sendo, nego provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo