

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.073/11/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000167061-01
Impugnação: 40.010128734-20
Impugnante: Alfa Comercial Importadora e Exportadora Ltda
IE: 062809245.00-98
Origem: DFT/Comércio Exterior/B.Hte

EMENTA

IMPORTAÇÃO – IMPORTAÇÃO DIRETA - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - ADMISSÃO EM ENTREPÓSITO ADUANEIRO. Imputação fiscal atribuída à falta de recolhimento do ICMS incidente na importação de mercadoria (estacas pranchetas de aço – NCM 7301.10.00) sob o Regime de Admissão em Entrepósito Aduaneiro. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75, fundamentadas no art.5º, § 1º, item 5 da Lei nº 6763/75, c/c art. 2º, parágrafo único, item 2, e artigo 85, inciso VIII, alínea “b” da Parte Geral do RICMS/02. No entanto, uma vez comprovado que parte das mercadorias foram nacionalizadas por contribuintes situados em outras Unidades da Federação, e que quanto às destinadas a Minas Gerais o ICMS fora recolhido pelo real importador, cancela-se as exigências. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre exigências fiscais por falta de recolhimento do imposto devido na operação de importação de estacas pranchetas de aço, NCM 7301.10.00, admitidas em regime de entreposto aduaneiro de importação, cujo desembaraço para consumo foi efetuado no período de outubro de 2005 a dezembro de 2007.

De acordo com a acusação fiscal, após serem admitidas no regime de entreposto aduaneiro, as mercadorias permaneceram armazenadas no entreposto até serem desembaraçadas para consumo em datas posteriores, por terceiros importadores. E que, ao proceder a entrega para outros importadores que desembaraçaram as mercadorias para consumo, o contribuinte deixou de observar a legislação do ICMS e de recolher o imposto referente a importação pela entrega antes do desembaraço.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei nº 6763/75 com fundamento no disposto no inciso II do parágrafo único do art.2º do RICMS/02.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 146/175, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 315/328.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sessão realizada em 18/05/11, presidida pela Conselheira Maria de Lourdes Medeiros, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista formulado pela Conselheira Presidente, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 25/05/11.

Na oportunidade, foram proferidos os votos dos Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Relator), Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e André Barros de Moura, que julgavam improcedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual sustentou oralmente o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças.

DECISÃO

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

Do Mérito

O lançamento examinado refere-se à falta de recolhimento de ICMS no período de outubro de 2005 a dezembro de 2007, incidente na importação de mercadorias (estacas pranchetas de aço, NCM 7301.10.00) proveniente do exterior.

Inicialmente cabe observar que a revisão do presente lançamento requer a análise sobre questões concernentes aos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária, e ao aspecto temporal do fato gerador do ICMS incidente na operação, frente as peculiaridades da situação, qual seja, a importação de mercadoria submetida ao regime de admissão em entreposto aduaneiro.

No Relatório Fiscal anexo ao Auto de Infração (fls.12/16), encontram-se identificadas as Declarações de Importação (Tipo 2) correspondentes à importação realizada pela Autuada sob o regime de admissão em entreposto, bem como as Declarações de Importação (Tipo 14) geradas pelo sistema da Receita Federal por ocasião da solicitação do desembaraço (nacionalização) pelos reais importadores.

Anote-se que as importações cujas exigências ora se discute, correspondem às Declarações de Importação (DI – Tipo 14) relacionadas às fls. 16, cópias dos documentos encontram-se anexadas às fls. 49/100.

Segundo consta, a Autuada, ao proceder a entrega da mercadoria para outros importadores que as desembarçaram para consumo, teria deixado de observar a legislação do ICMS especialmente o disposto no art.2º, parágrafo único, item 2, da Parte Geral do RICMS/02.

Confira-se o teor da norma tido como infringida:

Art. 2º Ocorre o fato gerador do imposto:

(1147) I - no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior, inclusive quando objeto de *leasing*, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

Parágrafo único. Na hipótese do inciso I do caput deste artigo:

(...)

II - **ocorrendo a entrega** da mercadoria ou do bem importados do exterior **antes do desembaraço aduaneiro**, inclusive na hipótese de admissão dos mesmos em regime aduaneiro especial que preveja a suspensão do Imposto sobre a Importação (II) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), considera-se ocorrido o fato gerador no momento da entrega, devendo a autoridade responsável, salvo disposição em contrário deste Regulamento, exigir a comprovação do pagamento do imposto. (destacou-se)

Com relação ao momento para o recolhimento do imposto, melhor dizendo, quanto ao prazo de vencimento da obrigação, consta ainda, que as exigências fiscais estariam amparadas no art.85, inciso VIII, alínea “b” do RICMS/02. Destaque-se a norma citada:

Art. 85. O recolhimento do imposto será efetuado:

(...)

VIII - tratando-se de mercadoria ou bem importados do exterior, no momento:

(...)

b) **da entrega, quando esta ocorrer antes do desembaraço;**

c) do despacho para consumo, na hipótese de admissão da mercadoria ou bem importados do exterior em regime aduaneiro especial que preveja a suspensão do Imposto sobre a Importação (II) e do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI); (destacou-se)

Contudo, em razão das características próprias e dos diferentes efeitos e obrigações tributárias a que estão sujeitas essa modalidade de importação, não só na esfera federal, mas também no âmbito estadual, **é possível afirmar que os dispositivos citados na peça fiscal não coadunam com a situação fática retratada nos autos. Explica-se.**

Primeiro porque ainda que se considere que o fato gerador ocorreu na forma do disposto no art.2º, parágrafo único, item 2 – Parte Geral do RICMS/02, o prazo para pagamento do imposto seria o previsto na alínea “c” do art.85, inciso VIII, e não, o da alínea “b” como entendeu a Autoridade Lançadora. Observa-se que na hipótese da alínea “c” o prazo para recolhimento é o momento do despacho para consumo.

Por outro lado, é incontroverso o fato de que, no caso, a eleição da Alfa Comercial Importação e Exportação Ltda. como sujeito passivo da autuação, na condição de Autuada, se deu em decorrência de a mesma figurar como importadora, na qualidade de consignatário, porquanto as mercadorias foram admitidas para armazenagem em regime de entreposto aduaneiro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relembre-se que se trata de mercadoria originada de Luxemburgo (Europa Ocidental) de cujo País o produto foi exportado pela empresa “ARCELOR COMERCIAL RPS SARL”, no período de dezembro de 2004 a maio de 2007.

Salienta-se que essas importações estão representadas por Declarações de Importação – DI (Tipo 2) “Admissão em Entrepasto Aduaneiro”, quais sejam: 05/0355128-1, 05/0371344-3, 05/0410726-1, 05/0410727-0, 04/1315016-4, 06/0250102-9, 06/0480205-0, 07/0196170-2 e 07/0622406-4 (cópias às fls.28/46).

Deve ser observado que as importações ocorreram “SEM COBERTURA CAMBIAL” tendo sido as mercadorias classificadas pelo remetente (exportador estrangeiro) como “INSUMOS INDUSTRIAIS - ELABORADOS”. Registra-se ainda que até a nacionalização pelos reais importadores as mercadorias permaneceram no armazém “MARIMEX”, recinto alfandegado no Porto de Santos-SP, local onde ocorreu o desembaraço.

Conforme afirma a Fiscalização uma parte da mercadoria foi nacionalizada pela própria Autuada, e a outra, desembaraçada para consumo por “terceiros importadores”.

É importante esclarecer que relativamente à mercadoria nacionalizada pela própria Autuada, estas operações não foram objeto desta autuação. O procedimento se explica, certamente, pelo fato de o ICMS devido ter sido recolhido no momento do desembaraço das mercadorias para consumo. Não obstante, as cópias das declarações relativas a essas importações (DI Tipo 14) encontram-se anexados às fls.101/143 dos autos.

De acordo com o Decreto Federal nº 4.543 de 22 de dezembro de 2002 que regulamenta a administração das atividades aduaneiras, a fiscalização, o controle e a tributação das operações de comércio exterior, o regime especial de entreposto aduaneiro na importação, é o que permite a armazenagem de mercadoria estrangeira em recinto alfandegado de uso público, com suspensão do pagamento dos impostos incidentes na importação (Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 9º, com a redação da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 69).

Depreende-se que é beneficiário do regime de entreposto aduaneiro na importação, o consignatário da mercadoria entrepostada. Extrai-se da legislação de regência que neste regime as mercadorias deverão vir para o País, sem cobertura cambial, e poderão permanecer em depósito pelo prazo de até 1 (um) ano, prorrogável por igual período e, em condições especiais poderá ser concedida nova prorrogação, obedecido o limite de 3 (três) anos.

Observando-se a legislação federal, frente ao caso específico, é possível afirmar que até o momento da nacionalização das mercadorias, em outras palavras, antes da solicitação do desembaraço das mercadorias para consumo pelos reais importadores, o detentor do regime de entreposto aduaneiro possui tão somente a condição de consignatária das mercadorias.

Assim, o fato de a Declaração de Importação (Tipo 2) referente à admissão em entreposto aduaneiro (fls.28/47) conter no campo “Data do Desembaraço”,

informações relativas à data, não autoriza à conclusão de que a **entrega da mercadoria** ao real importador se efetivou naquela data.

Há de ser ponderado, ainda, que nas situações em que a importação é realizada sem cobertura cambial, a fatura se formaliza pela emissão do documento *Pró-forma invoice*, assim, é possível que no momento da admissão das mercadorias em entreposto inexistam informações sobre a sua real destinação, tais como, identificação do real importador, formalização de contrato cambial, emissão da fatura comercial ou *commercial invoice*, entre outros procedimentos.

Nesse contexto, caberia então indagar-se, em relação ao ICMS incidente na importação de mercadoria nacionalizada por “terceiro importador” em período posterior à admissão em entreposto aduaneiro, quem estaria obrigado ao recolhimento do imposto (sujeito passivo/contribuinte), e qual seria o sujeito ativo para exigir o cumprimento da obrigação.

Na busca à resposta a essa indagação tem-se que a Lei Complementar nº 87/96, ao tratar da matéria, definiu como contribuinte do imposto o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria importada, e não necessariamente aquele que efetuar, juridicamente, a importação, ou, no caso o mero consignatário. É o que se depreende, cristalinamente, da análise de seu art. 4º c/c o art. 11, *verbis*:

“Art. 4º. Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize (...) operações de circulação de mercadoria ou prestações (...), ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.”

“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:

(...)

d) importado do exterior, o do estabelecimento **onde ocorrer a entrada física;**” (grifou-se)

Pode-se observar que, de fato, a natureza jurídica da operação é irrelevante para se determinar a definição do local e a responsabilidade do pagamento do ICMS de importação, também na Lei Complementar nº 87/96, regra matriz do ICMS em todo território nacional.

Relembre-se que tanto a Constituição da República quanto a Lei Complementar Federal e Lei Estadual, definem como destinatário da mercadoria, para o fim de determinação da sujeição ativa da obrigação relativa ao ICMS incidente na importação, o seu real importador, isto é, aquele estabelecimento a quem a mercadoria realmente se destinar, pouco importando o Estado em que é realizado o desembaraço aduaneiro.

Ou seja, o critério da destinação física não diz respeito ao local onde se dá a nacionalização da mercadoria, assim entendido aquele onde deva entrar fisicamente no país para o fim de processamento do seu regular desembaraço aduaneiro, mas àquele

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em que situado o domicílio ou o estabelecimento de quem efetivamente promova a sua integração ao ciclo econômico nacional.

Assim, a identificação do real importador das mercadorias ganha relevância na medida em que esse aspecto é determinante para a definição da sujeição ativa e passiva do ICMS incidente nas operações. Para tanto, no presente caso, basta recorrer à documentação de importação relativa à nacionalização das mercadorias os quais se constituem no objeto das exigências, quais sejam, as Declarações de Importação - DI - Consumo – Tipo 14 = “NACIONALIZAÇÃO DE ENTREPOSTO ADUANEIRO”.

Confira-se, no quadro abaixo, o resumo dos dados extraídos do “Relatório Fiscal” (fls.13/16), das cópias respectivas declarações (fls. 49/100), e consultas através do endereço eletrônico: <http://siscodimg.fazenda.mg.gov.br/ConsDI.asp>

IMPORTADOR	CNPJ	DI - TIPO 14	UF	FLS.
WTORRE ERG. EMPREEMDIM. NAVAIS E PORTUÁRIO S.A	06.054101/0001-21	07/0261728-2	RS	49
		07/0261861-0		72/75
		07/0261885-8		76/79
		07/0261824-6		90/91
		07/1774775-6		92/94
		07/1651725-0		97/98
BELGO SIDERÚRGICA S.A ou ARCELORMITTAL BRASIL S.A (Sucessora por incorporação)	17.469701/0043-26	07/0656102-8	SP	52
		07/0656103-6		57/61
		07/0656068-4		62/66
		07/0732259-0		99/100
BELGO SIDERÚRGICA S.A	17.469701/0034-35	05/1115083-5	MG	67/71
ARCELORMITTAL BRASIL S.A	17.469701/0043-26	06/0556849-3	SP	80/81
		07/1647720-8		82/85
BELGO SIDERÚRGICA S.A ou ARCELORMITTAL BRASIL S.A	17.469701/0019-04	07/0101633-1	RJ	86/89
ARCELORMITTAL BRASIL S.A	17.469701/0053-06	07/1663555-5	ES	95/96

Da análise das informações acima se verifica que das importações em questão, apenas uma consta o Estado de Minas Gerais como unidade de destinação das mercadorias, tendo sido nacionalizada por contribuinte mineiro. Trata-se da Declaração de Importação **05/1115083-5** (fls.67/71), desembaraçada em 17/10/05 pela Belgo Siderurgia S.A. CNPJ 17.469701/0034-34 (incorporada pela ARCELORMITTAL BRASIL S.A.) estabelecida em Juiz de Fora – MG.

Quanto ao imposto devido nesta operação, registra-se que através de consultas às informações constantes no SISCODIMG, é possível confirmar na opção “Declaração de importação desembaraçada”, o recolhimento do ICMS (vinculado à DI 05/1115083-5) no valor de R\$110.908,98 (cento e dez mil novecentos e oito reais e noventa e oito centavos), efetuado em 18/10/05 pelo contribuinte Belgo Siderurgia S.A, real importador das mercadorias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com relação às demais Declarações de Importação (Tipo 14), pode ser confirmado através de consulta (SERPRO) pelo CNPJ dos importadores, que esses contribuintes estão estabelecidos em outras Unidades da Federação, quais sejam, Rio Grande do Sul, São Paulo, Rio de Janeiro e Espírito Santo.

Relativamente a essas importações, se verifica também que o pedido de desembaraço foi formalizado na própria DI (Tipo 14) pelos efetivos importadores, nos seguintes termos: **“Solicitamos a nacionalização das mercadorias da presente declaração de importação de importação, conforme Portaria MF nº 300 DE. A documentação encontra-se na Declaração de Admissão em Entreposto nº 05/0355128-1 de 07/04/2005”** (fls. 51, 74, 78, 90 v e 97 v).

Esses fatos autorizam a presunção de que as respectivas mercadorias foram nacionalizadas por importadores estabelecidos naquelas Unidades Federadas, porquanto a entrada física da mercadoria ocorreu naqueles Estados. Assim, é correto afirmar que a exigência do ICMS incidente nessas importações não compete ao Estado de Minas Gerais.

Logo, tendo em vista que parte das mercadorias foram nacionalizadas por contribuintes estabelecidos em outras Unidades Federadas, e, considerando ainda que, com relação à mercadoria nacionalizada por contribuinte mineiro (destinada a Minas Gerais) consta que o ICMS foi recolhido pelo real importador, a autuação não deve subsistir.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 18/05/11. ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 25 de maio de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Fernando Luiz Saldanha
Relator**