

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 1.166/00/5^a
Impugnação: 40.10100364-07
Impugnante: Centro de Imagem e Diagnósticos S/C Ltda
Coobrigado: Anderson Geraldo Meira
PTA/AI: 01.000127526-12
CGC: 42.771949/0001-35 (Autuada)
CPF: 155.518.906-78 (Coobrigado)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Responsabilidade Tributária - Coobrigado - Eleição Errônea - Exclusão do Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária, por não estar elencado nas hipóteses previstas no art. 21, da Lei nº 6763/75. Decisão preliminar tomada à unanimidade de votos.

Importação - Falta de Recolhimento do ICMS - Equipamento Médico-Hospitalar. O diferimento do imposto previsto no art. 7º, item 24, Alínea “a” do Anexo II, do RICMS/96 não se aplica à Autuada, visto que suas atividades estão conceituadas como prestação de serviços com tributação inserida na esfera do município (artigo 222, § 2º, do RICMS/96) e suas saídas não estão sujeitas à incidência do ICMS. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de pagamento do ICMS devido e incidente na entrada de equipamentos médico hospitalares, importados do exterior, conforme Declarações de Importação nºs 97-04558902, de 03/06/97; 97-08961825, de 01/10/97; 97-09729705, de 22/10/97; 97-09835742, de 24/10/97; 98-06638743, de 09/07/98 e 99-00455320, de 18/01/99. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 74 a 88, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 121 a 128.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 136 a 144, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

O presente litígio versa sobre falta de recolhimento do ICMS devido nas importações de mercadorias, (equipamentos médicos de produção de imagens intracorpóreas), no período de 01/01/97 a 31/03/99, conforme Declarações de Importação, em anexo, fls. 27/43.

O trabalho fiscal está respaldado no disposto no art. 5º, § 1º, item 5, da Lei nº 6.763/75 (*Efeitos a partir de 01-11-96 – Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 8º, ambos da Lei nº 12.423, de 27-12-96*), transcrito a seguir:

Lei 6.763/75:

Art. 5º - O imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - tem como fato gerador as operações relativas à circulação de mercadorias e às prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior.

§ 1º - O imposto não incide sobre:

.....

5) a entrada de mercadoria importada do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que se tratar de bem destinado a uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, e a aquisição, em licitação promovida pelo poder público, de mercadoria ou bem importados do exterior e apreendidos ou abandonados.

Nos termos do disposto no art. 6º, inciso I, da Lei nº 6.763/75, o **fato gerador** do ICMS, ocorre:

Lei 6.763/75:

Art. 6º - Ocorre o fato gerador do imposto:

I - no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior.

O art. 55, item 3, § 4º do RICMS/96 determina que:

RICMS/96:

Art. 55 - Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 4º - Incluem-se entre os contribuintes do imposto:

.....

3) o importador de mercadorias, bens ou serviços do exterior.

Constatamos que ao praticar as operações de importação, a Autuada se investiu na condição de **contribuinte** do ICMS, eis que o Regulamento trata como tal o *importador de mercadorias, bens ou serviços do exterior*, independentemente de se tratar de pessoa que pratique com habitualidade operação de circulação de mercadorias.

Para as operações de importação, o **prazo de recolhimento** do imposto encontra-se previsto no art. 85, inciso VIII, do RICMS/96 (*Efeitos a partir de 13-07-98 – Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 10, inciso I, ambos do Decreto nº 39.715, de 02-07-98*).

RICMS/96:

Art. 85 - O recolhimento do imposto será efetuado:

.....

VIII - no momento do desembaraço aduaneiro, tratando-se de importação de mercadoria ou bem do exterior.

A Impugnante alega que as operações referentes às Declarações de Importação nº 97-08961825 e 97-09835742 se deram sob a modalidade de arrendamento mercantil, sobre a qual está prevista, com clareza meridiana, a dispensa legal do pagamento do tributo.

Entendemos que a alegação da Impugnante não procede, pois a disposição contida no art. 3º, inciso VIII, da Lei Complementar n.º 87/96 (*recepção pelo art. 7º, inciso XXIII da Lei nº 6.763/75*), deve ser aplicada apenas às operações de saídas realizadas por estabelecimentos situados no território nacional.

Ademais, o art. 5º, § 1º, item 5, da Lei nº 6.763/75, acima transcrito, ao determinar a incidência do ICMS na importação de mercadorias (com fulcro no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a” da Constituição Federal/88), **não** excetua a hipótese de arrendamento mercantil.

Ressaltamos que é irrelevante para caracterização do fato gerador do imposto, a natureza jurídica da entrada de mercadoria importada do exterior, nos termos do art. 4º, inciso I, alínea “c” do RICMS/96.

A Consulta Fiscal Direta SLT nº 888/98, de 30-06-98, expressa o mesmo entendimento, e menciona à Consulta nº 842/97 da “Consultoria Tributária do Estado de São Paulo”, de lavra do Consultor Sr. Antônio Carlos Vallim de Camargo, para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

demonstrar a legitimidade da cobrança do ICMS na operação de importação de bem/mercadoria adquirida mediante arrendamento mercantil.

Como se observa, a referida Consulta 842/97 (SP) destaca que:

“A LEI COMPLEMENTAR Nº 87/96, SEGUINDO A MESMA DIRETRIZ DA LC 56/87, AO TRATAR DO ASSUNTO, LIMITOU-SE A ADUZIR MAIS QUE NÃO É ALCANÇADA PELA NÃO-INCIDÊNCIA DO ICMS “**A VENDA DO BEM ARRENDADO AO ARRENDATÁRIO**” (ART. 3º, VIII). PELA MESMA RAZÃO, É DE SE CONCLUIR QUE TAL REFERÊNCIA APONTA EXCLUSIVAMENTE PARA AS OPERAÇÕES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL SUJEITAS AO ISS, OU SEJA, AQUELAS FIRMADAS NO TERRITÓRIO NACIONAL”.

O Fisco paulista chama a atenção para o fato de que:

“QUANDO DA **AQUISIÇÃO** DAQUELES BENS PELO PRESTADOR DE SERVIÇOS, NO MERCADO INTERNO OU NO EXTERIOR, A CIRCUNSTÂNCIA DESTES DESTINAREM-SE À PRÁTICA DE OPERAÇÕES SUJEITAS AO ISS, NÃO EXIME AQUELAS EMPRESAS DE SUPOREM O ÔNUS DO ICMS INCIDENTE NESSA OPERAÇÃO DE COMPRA”.

DESSE FATO, DEDUZ-SE QUE NUM CONTRATO DE ARRENDAMENTO, FIRMADO COM EMPRESA NACIONAL, EVIDENTEMENTE OS ENCARGOS RESULTANTES DA AQUISIÇÃO DO RESPECTIVO BEM NÃO SERÁ SUPORTADO PELA EMPRESA DE ARRENDAMENTO, SENDO REPASSADO AO ARRENDATÁRIO”.

Como bem colocado pela Consultoria Tributária de São Paulo vale ainda destacar que:

“A INTEGRAÇÃO DO BEM IMPORTADO AO ACERVO DOS BENS NACIONAIS OU NACIONALIZADOS, OBTIDA COM A SUA **NACIONALIZAÇÃO**, ESTÁ CONDICIONADA À SUJEIÇÃO DO BEM ESTRANGEIRO AOS TRIBUTOS ADUANEIROS, EXIGIDOS NO DESPACHO ADUANEIRO, VISUALIZANDO SEU **DESEMBARAÇO PARA CONSUMO**”.

Portanto, na importação de qualquer bem oriundo do exterior, o importador (*in casu*, a Impugnante) fica obrigado ao recolhimento do Imposto de Importação, IPI, como também o ICMS, cuja cobrança está autorizada pela Constituição Federal/88, e seu fato gerador ocorre no momento do desembaraço aduaneiro, consoante o art. 6º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Assim, estamos convencidos de que “na sistemática do ICMS delineada pela Constituição Federal de 88, a rigor, todo e qualquer bem ingressado no país e sujeito ao desembaraço para consumo pelo importador, coloca-se sob o seu campo de incidência”, assim como concluiu o departamento de legislação tributária paulista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entendemos, portanto, que as exigências fiscais relativas às Declarações de Importação nº 97-08961825 e 97-09835742, que se deram sob a modalidade de arrendamento mercantil, estão corretas, uma vez que o ICMS é devido.

Relativamente às operações descritas nas Declarações de Importação nº 97-04558902, 97-09729705 e 98-0668743, a Impugnante invoca o art. 7º, item 24, letra “a”, do Anexo II do RICMS/96, para dizer que estas estão amparadas pelo *diferimento* do ICMS, por entender que os bens foram importados com o fim específico de industrialização.

Da análise do dispositivo mencionado, verificamos que ele alcança apenas as importações promovidas por estabelecimento industrial, desde que devidamente autorizado em regime especial pelo Diretor da Superintendência da Receita Estadual.

A Autuada tem como objetivo social a prestação de serviços na área médica especialmente no diagnóstico médico por imagem, conforme Item 2 da 6ª Alteração Contratual, doc. fls. 67/71, tratando-se, então, de prestadora de serviços, consoante os itens 1 e 2 da Lista de Serviços, anexa à Lei Complementar n.º 56, de 15.12.87.

Dessa forma, não deve prevalecer o seu argumento que o seu produto enquadra-se como industrializado.

A Autuada não se enquadra como estabelecimento industrial, por não atender o disposto no art. 4º c/c art. 8º do RIPI/98, aprovado pelo Decreto n.º 2.637, de 25.06.98, conforme demonstrou o Fisco às fls. 124/126, uma vez que ela não produz produto tributado pelo IPI, ainda que, com alíquota zero ou isento.

O parecer do Engenheiro Biomédico, doc. fls. 89/93, apenas demonstra o processo de produção de imagens, não sobrepondo a legislação tributária, que, nos seus termos, a produção de imagens intra-corpóreas não se trata de processo industrial.

Portanto, o disposto no item 24, alínea “a” do Anexo II do RICMS/96, não se aplica no caso dos autos, pois a Autuada não se enquadra como estabelecimento industrial, como pretende a Impugnante.

Ressaltamos que não consta dos autos também, regime especial concedido pelo Diretor da Superintendência da Receita Estadual, autorizando a empresa promover a importação com ICMS diferido, conforme determina o referido dispositivo.

Assim, as operações de importação descritas nas Declarações de Importação 97-04558902, 97-09729705 e 98-0668743, não estão amparadas pelo diferimento previsto no item 24, alínea “a” do Anexo II do RICMS/96, nem tampouco em qualquer hipótese de diferimento prevista no RICMS/96.

Na importação o imposto devido na operação deverá ser recolhido no momento do desembaraço aduaneiro da mercadoria ou bem importados do exterior, nos termos do art. 2º, inciso I c/c art. 91, ambos do RICMS/96.

Entendemos que o trabalho está correto, devidamente embasado nas disposições da legislação tributária vigente, portanto, legítimas são as exigências fiscais.

O Coobrigado, devidamente intimado, doc. fls.129/132, não apresentou Impugnação ao Auto de Infração.

O art. 21, inciso III da Lei n.º 6.763/75 que trata sobre a responsabilidade solidária dispõe que:

“Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

...

III - os despachantes que tenham promovido o despacho:

a) da saída de mercadorias remetidas para exterior sem a documentação fiscal correspondente;

b) da entrada de mercadorias estrangeiras, saídas da repartição aduaneira com destino a estabelecimento diverso daquele que a tiver importado ou arrematado”.

Entretanto, analisando o dispositivo transcrito, reputamos incorreta a inclusão do despachante aduaneiro “Anderson Geraldo Meira” na condição de responsável solidário pelo crédito tributário, uma vez não configuradas as hipóteses específicas previstas no artigo 21, inciso III, da Lei n° 6763/75.

Entendemos ainda que não se aplica, como pretende o Fisco, o disposto no artigo 21, inciso XII, da citada Lei, uma vez não caracterizada nos autos, a concorrência do despachante para o não-recolhimento do tributo devido.

Portanto, propomos ex-ofício a exclusão do Coobrigado da lide, por ausência de previsão legal.

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

Diante do exposto, ACORDA a 5ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, excluir o despachante aduaneiro Sr. Anderson Geraldo Meira do polo passivo. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cleusa

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos Reis Costa (Revisora), Glemer Cássia Viana Diniz Lobato e Joaquim Mares Ferreira.

Sala das Sessões, 05/07/00.

**Sauro Henrique de Almeida
Presidente/Relator**

SHA/EJ

CC/MIG