

Acórdão : 14.810/01/1^a
Impugnação : 40.10102361-47
Impugnante : Horizonte Textil Ltda
Proc. S. Passivo : Juvenil Alves Ferreira Filho/Outro
PTA/AI : 01.000136583.18
IE/SEF : 062.920851.00-84
Origem : AF/Belo Horizonte
Rito : Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS. Não acatada a arguição apresentada pela Autuada de existência de Regime Especial para diferir o pagamento do imposto, uma vez que à época dos fatos geradores do ICMS incidente na importação o referido Regime Especial não se revestia de eficácia plena. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS e MR(50%, formalizadas no AI nº 01.000136583-18 de 30/08/00, fls. 03/05, constatada a falta de recolhimento do ICMS devido nas operações de importação de mercadorias do exterior.

A Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração, fls. 48/53, por intermédio de procuradores regularmente constituídos, aduzindo que a alegação fiscal é de que a empresa deu entrada em mercadoria importada sem o recolhimento do ICMS devido sob alegação do diferimento; os bens do ativo permanente e as matérias-primas importadas deram entrada no estabelecimento em 17/09/99 e 21/09/99, respectivamente, conforme notas fiscais anexadas; a exoneração do ICMS, para fins de desembaraço aduaneiro, foi concedida pelo próprio agente fiscal da Secretaria de Estado da Fazenda, conforme se verifica no deferimento apostado nas “Guias para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento de ICMS”; quando da apresentação do pedido de exoneração foram apresentados os documentos de regime especial de diferimento concedido pela Secretaria da Fazenda; a alegação de que a importação ocorreu no mês de agosto não tem a menor procedência, eis que o desembaraço aduaneiro ocorreu somente em 20/09/99, quando a empresa já fazia jus ao citado regime especial de diferimento do ICMS na importação, concedido em 06/09/99, conforme comprova documento em anexo; a mercadoria deu entrada no estabelecimento importador posteriormente à concessão do regime especial; com fulcro na legislação estadual, especialmente o disposto no item 24 do Anexo II do RICMS/96,

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

protocolizou o pedido de regime especial de diferimento do ICMS na importação, PTA nº 16.000020974-40, o regime especial foi concedido sob o nº 12.99.3748-2; o disposto no regime especial foi cumprido, não sendo estranhas ao regime as mercadorias ou bens importados; o diferimento não gera obrigação de recolher o imposto no momento do desembaraço aduaneiro; a autoridade administrativa concedeu autorização com uma mão e com a outra autuou por ter a Impugnante justamente procedido na forma por ela autorizado; a Impugnante estava abalizada por ato emanado da própria administração, que lhe autorizava o diferimento, analisa o conceito de infração tributária a luz do artigo 2º da CLTA/MG e artigo 100 do CTN; e ao final requer a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação, fls. 91/94, refuta as alegações da defesa, e aduz que: De acordo com o inciso IX, art. 12 da LC nº 87/96, “considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento do desembaraço da mercadoria importada do exterior”. Transcreve o disposto no inciso I, art. 6º da Lei nº 6763/75, e inciso I do art. 2º, e inciso VIII, artigo 85 do RICMS/96, “o recolhimento do ICMS será efetuado no momento de desembaraço aduaneiro”; o fato de a mercadoria ter entrado no estabelecimento no mês subsequente ao desembaraço, em nada altera a data do fato gerador do imposto, desembaraço; o visto apostado na guia de exoneração não é homologatório, podendo o Fisco exigir o imposto com os devidos acréscimos legais se comprovada qualquer irregularidade no reconhecimento da desoneração. Transcreve o disposto no art. 358, §§ 1º e 2º, do Anexo IX, do RICMS/96; a DI nº 99/0705780-0 possui data de desembaraço em 27/08/99 e a DI nº 99/0724775-8 possui data de desembaraço em 21/09/99, ou seja, datadas do fato gerador do imposto; a Impugnante teve ciência da data do deferimento do regime especial em 20/10/99, a fruição do benefício ocorre com a ciência do ato administrativo e somente após esta poderia importar usufruindo do diferimento; a data do deferimento do regime especial não foi em 06/09/99, conforme afirma a Impugnante; por um erro, a data do despacho do deferimento foi digitada em 06/09/99; a data do parecer do Assessor “Moacyr Pereira Guimarães”, favorável ao deferimento do citado regime especial e que embasou o despacho do Diretor da SLT, foi de 19/10/99; fica claro que o despacho do deferimento do regime especial não poderia ter ocorrido em 06/09/99, anterior ao parecer da Assessoria; somente após ter ocorrido o deferimento do regime especial pela SEF/MG e de ter a Contribuinte tomado ciência do fato é que poderia ter usufruído do benefício do diferimento na importação, datado de 20/10/99, posteriormente ao fato gerador do ICMS incidente nas referidas operações de importação; e, ao final requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em Parecer fundamentado e conclusivo de fls. 98/102, opina pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

Importante salientar que o fato de ter ocorrido a importação é incontroverso, a divergência se estabelece em torno de estar em vigência ou não o Regime Especial solicitado pela Impugnante à SLT/SRE no momento da importação das mercadorias. O

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fisco faz a imputação de não recolhimento do imposto, entendendo indevido a utilização instituto do diferimento do imposto, em razão de não estar, ainda, a mesma autorizada em regime especial, a Impugnante se defende entendendo que tal autorização já tinha validade.

O diferimento do ICMS na entrada, em decorrência de importação direta do exterior, de matéria-prima, produto intermediário, material de embalagem e bens do ativo permanente, com o fim de industrialização, encontra-se **condicionado** à devida autorização, em regime especial, pelo Diretor da SLT, item 24, Anexo II do RICMS/96. O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º, artigo 358, Anexo IX, do RICMS/96 dispõe que, *in verbis*:

Art. 358 - O ICMS incidente na entrada de mercadoria importada do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda que se trate de bem destinado a uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento, será recolhido no momento do desembaraço aduaneiro:

§ 1º - Na hipótese de não exigência do pagamento do imposto por ocasião da liberação da mercadoria ou bem, em virtude de isenção, não-incidência ou diferimento, o contribuinte comprovará a situação tributária utilizando-se do documento "Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS", que será visado pelo fisco da unidade da Federação onde ocorrer o desembaraço.

§ 2º - Na hipótese de diferimento, quando o desembaraço ocorrer em outra unidade da Federação, será exigido, também, visto prévio do fisco deste Estado, sem retenção de vias do documento.

§ 3º - Os vistos de que tratam os parágrafos anteriores não têm efeito homologatório, podendo o fisco, comprovada qualquer irregularidade, exigir o imposto devido com os acréscimos legais.

Nesse sentido, o diferimento encontra-se condicionado ao Regime Especial, sendo que o visto apostado pelo Fisco na "Guia para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem a Comprovação de Recolhimento do ICMS" não tem efeito homologatório.

Historiando os fatos ocorridos, verificamos que as "Guias para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS" foram visadas pelo Fisco Mineiro em 16/09/99, o parecer da Assessoria da SLT é datado de "19 de outubro de 1999", o despacho de deferimento do Regime Especial data de "06 de setembro de 1999", a Impugnante recebeu o citado regime em "20 de outubro de 1999".

Na legislação mineira não há referência, de forma específica, à data inicial de vigência no teor do regime especial questionado, bem como, não há em seu corpo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

data indicativa do início da sua vigência, também a CLTA/MG, de forma expressa, não estabelece data de entrada em vigor de “regime especial”.

Como a concessão de regime especial é Ato Administrativo Discricionário, tendo “caráter declaratório, visando preservar direitos, reconhecer situações preexistentes ou, mesmo, possibilitar seu exercício”¹. Importante lembrar que é manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tem por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria, e como tal rege-se pelas diretrizes estabelecida para este.

“Discricionariedade é liberdade de ação administrativa, dentro dos limites permitidos em lei.

Atos discricionários são os que a Administração pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização. A rigor, a discricionariedade não se manifesta no ato em si, mas sim no poder de a Administração praticá-lo pela maneira e nas condições que reputar mais convenientes ao interesse público.

A discricionariedade está - doutrina Fleiner - em permitir o legislador que a autoridade administrativa escolha, 'entre as várias possibilidades de solução, aquela que melhor corresponda, no caso concreto, ao desejo da lei'”.²

O princípio da publicidade inserido no artigo 37 da CF/88, exige a divulgação do ato praticado pela Administração Pública para que este se revista de eficácia, ocorrendo pela publicação em órgão oficial e/ou pela intimação da parte interessada, implicando este ato no recebimento da mesma. Segundo leciona o mestre Hely Lopes Meirelles:

Pelo que rege as diretrizes que conferem validade aos atos administrativos, entende-se como termo inicial a ser considerado, para efeitos de vigência, a data da ciência do Regime Especial, pois o ato só aperfeiçoar-se após a ciência da parte envolvida, princípio da publicidade, passando a operar efeitos jurídicos, em face de não estar prevista expressamente outra data no regime especial questionado.

Consta no regime especial, que concedia a prerrogativa de diferir o pagamento do ICMS incidente na operação de importação, como data do recebimento e/ou ciência da Impugnante o dia 20/Out./99, termo inicial para a vigência do RE a ser considerada. As “Guias para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 20ª ed. atualizada Eurico de Andrade Azevedo et alli. Malheiros Editores Ltda., São Paulo, 1995.

² Meirelles, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 16ª ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do Recolhimento do ICMS” foram visadas em 16/09/99, anterior à data da vigência do citado regime especial.

Portanto, uma vez que os efeitos para de aplicação do diferimento do ICMS, ainda não operavam seus efeitos, constando nos autos comprovada a irregularidade, nos termos do § 3º, art. 358, Anexo IX do RICMS/96, corretas as exigências fiscais.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não foram 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. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão que o julgava improcedente. Participou também do julgamento a Conselheira Lúcia Maria Bizzotto Randazzo. Pela Fazenda Pública Estadual sustentou oralmente o Dr. Marcelo Cássio A. Rebouças.

Sala das Sessões, 09/04/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Maria de Lourdes Pereira de Almeida
Relatora

MLPA/GGAB