

Acórdão: 15.438/03/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010109465-60
Impugnante: Cummins Brasil Ltda.
Proc. S. Passivo: Leonardo Resende Alvim Machado/Outro(s)
PTA/AI: 01.000141424-12
Inscr. Estadual: 672.163659.0030
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA – Uma vez constatado que a mercadoria foi importada do exterior com a finalidade prévia e específica de ser destinada a contribuinte mineiro, o respectivo ICMS incidente sobre a operação de importação deve ser recolhido a este Estado, conforme preceitua o art. 61, I, "d.3", da Parte Geral, do RICMS/96. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre a constatação que o sujeito passivo acima deixou de recolher o ICMS incidente sobre a operação de importação de bens do exterior, referidos nas notas fiscais emitidas pela matriz sediada em Guarulhos/SP, atinentes à DI 02/0387410-7, de maio/02, tendo em vista que ainda que o titular da operação de importação conste contribuinte situado em outra unidade da Federação, a mesma estava previamente vinculada ao objetivo de destinar as mercadorias ao estabelecimento da ora Autuada para compor usina termelétrica de Sete Lagoas/MG.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 374/408, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 584/595.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 599/605, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO**Preliminar:**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As prefaciais argüidas pela Impugnante às fls. 381/391, confundem-se com a análise de mérito do presente Auto de Infração, motivo pelo qual deixarão de ser examinadas em caráter preliminar.

Não obstante, insta salientar que o Auto de Infração foi lavrado com todos os requisitos exigidos no art. 57, c/c art. 58, da CLTA/MG, não havendo que se falar, portanto, em nulidade do lançamento.

Mérito:

Decorrem as exigências fiscais formalizadas da constatação da falta de recolhimento do ICMS incidente na importação indireta de mercadorias do exterior, por parte da Autuada, empresa mineira que atua no ramo de 'geração e distribuição de energia elétrica' (CAE 34.1.0.00-5).

Inicialmente cabe ressaltar que o art. 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá também:

"sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço" (gn)

Com respaldo nesse dispositivo legal o art. 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.3", da Parte Geral do RICMS/96, preceitua que:

"Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - Tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

d - importados do exterior:

(...)

d.3 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele, (...)" (gn)

Analisando-se as peças dos autos, observa-se que o trabalho fiscal consistiu em analisar a operação de importação de mercadorias do exterior a que se refere a DI n.º 02/0387410-7 (fls. 13/18), registrada no Siscomex em 02-05-02, e exigir, para o Estado de Minas Gerais, o recolhimento do ICMS concernente a mesma, haja vista que restou caracterizado que a referida importação foi promovida com a prévia finalidade de destinar os bens (43 geradores termelétricos) ao estabelecimento da Autuada, situado no Município de Sete Lagoas/MG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, infere-se que em 10-01-02 foi firmado o Contrato n.º PIE.002.02-0 (fls. 19/54) entre a COMERCIALIZADORA BRASILEIRA DE ENERGIA EMERGENCIAL (CBEE), Empresa Pública sediada no Estado do Rio de Janeiro, e a matriz da Autuada, localizada em Guarulhos/SP, cujo objeto (conforme Cláusulas 02 e 03 - fls. 27) é o suprimento, por parte desta à CBEE, de energia (na frequência, tensão e potência determinadas), através do complexo termelétrico (Usina) instalado na sede da Impugnante em Sete Lagoas/MG.

Ressalte-se que para cumprimento do aludido contrato tornou-se necessária a instalação de '43 geradores termelétricos' na citada Usina da Impugnante em Sete Lagoas/MG, os quais deram entrada em seu estabelecimento acobertados por diversas notas fiscais arroladas no quadro de fls. 11, emitidas em maio/02 por sua matriz paulista, a qual, por sua vez, simbolicamente, os recebeu da empresa CISA TRADING S/A, sediada em Vitória/ES, que aparece na DI na condição de estabelecimento importador. Acrescente-se que esta empresa é beneficiária do "Fundo para Desenvolvimento das Atividades Portuárias - FUNDAP" (programa que foi instituído pelo Governo do Estado do Espírito Santo para o financiamento de parcela dos valores destinados ao recolhimento do ICMS devido nas operações de importação), sendo que os bens são oriundos dos Estados Unidos da América, mais especificamente da empresa CUMMINS POWER GENERATION.

Acrescente-se que as declarações dos motoristas responsáveis pelos transportes dos produtos (fls. 84, 92, 100, etc.) também atestam que os bens foram diretamente remetidos para o estabelecimento da Impugnante logo após o desembarço aduaneiro no porto de Vitória/ES.

Vale destacar ainda que a INSTRUÇÃO NORMATIVA CONJUNTA SLT/SRE/SCT N.º 03, de 14-11-01, também convalida o procedimento adotado pelo Fisco, eis que a importação indireta restou caracterizada pela ocorrência da circunstância descrita em seu art. 1.º, inciso XIII.

Em sendo assim, infere-se que restou caracterizado nos autos que os geradores foram importados com o prévio fito de serem destinados especificamente à Autuada, circunstância para a qual o Fisco agiu corretamente ao exigir para o Estado de Minas Gerais o recolhimento do ICMS incidente sobre as respectivas operações de importação em conformidade com o estatuído na legislação tributária acima referida que, a teor do disposto no art. 88, inciso I, da CLTA/MG, é de aplicação obrigatória por parte desta Casa.

No que se refere ao CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL n.º AF2.51/01 (fls. 445/450) firmado entre o estabelecimento matriz da Autuada e a empresa FINÁUSTRIA ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A. (arrendadora), localizada no Município de Salesópolis/SP, para o arrendamento dos geradores, constata-se que o mesmo não traz nenhuma repercussão ao presente feito, haja vista que além de ter sido celebrado em **03-06-02**, data posterior à operação de importação e conseqüente entrada dos produtos no estabelecimento da Impugnante (**maio/02**).

Não obstante, dois itens do aludido contrato merecem ser aqui transcritos:

“13. DOS TRIBUTOS E DESPESAS: Todas as despesas, tributos, taxas e impostos de qualquer natureza, multas e outros custos de manutenção ou conservação, que incidam ou venham a incidir sobre esta operação de arrendamento ou sobre o BEM, assim como suas majorações, serão de exclusiva responsabilidade do ARRENDATÁRIO, inclusive o ICMS que eventualmente venha a incidir sobre a venda do BEM, devendo as mesmas serem reembolsadas à ARRENDADORA.”

“19. DA ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA: A ARRENDADORA não tem participação ou responsabilidade pela procedência, estado ou condição do BEM, o qual foi adquirido exclusivamente a pedido do ARRENDATÁRIO, com a finalidade única e exclusiva de arrendá-lo ao ARRENDATÁRIO.”

Fica nítido que o contrato firmado não passa de mera intermediação financeira, pois toda a arrendatária assume todos os riscos e responsabilidades sobre o BEM importado.

Noutro enfoque, há que se dizer que inexistente qualquer cobrança de ICMS em relação ao *leasing*, mesmo porque esta operação encontra-se amparada pela não incidência do imposto, sendo que em face do ordenamento jurídico-tributário vigente, a incidência do ICMS na importação de bens ou mercadorias, fixa-se a partir de um único parâmetro: a **entrada** da mercadoria importada.

Nesse sentido, é de se concluir que na operação de importação, a natureza da transação (*compra, locação, empréstimo, etc.*) não deve ser considerada relevante para efeito da incidência do imposto. A circulação econômica ou a transferência da propriedade do produto é fator alheio à hipótese de incidência, prescindível para a configuração da obrigação tributária principal.

Ressalte-se que a respeito da matéria ora tratada (importação indireta de mercadoria do exterior), a SLT já se manifestou sobre o assunto, a exemplo da própria Consulta n.º 093/98 (fls. 550/554) citada pela Autuada, oportunidade em que o aludido órgão exara o entendimento de que:

“5 - a norma constante na alínea "d" do inciso I do art. 11 da Lei Complementar 87/96, tem por objetivo evitar a "simulação" por meio de triangulação da importação. Logo, tratando-se de estabelecimentos da mesma pessoa e constando um como importador e o outro como destinatário físico do produto, considera-se, para efeitos tributários, como tendo sido o bem importado pelo estabelecimento ao qual se destinou fisicamente. Da mesma forma, sendo o bem prévia e especificamente destinado a pessoa diversa daquela que o importou, e tendo a ela se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destinado fisicamente quando do desembaraço aduaneiro, a mesma será considerada contribuinte no que se refere ao ICMS devido pela importação. Logo, nestas hipóteses, estando o destinatário físico localizado em território mineiro, o tributo caberá a Minas Gerais. Estando localizado em outra UF, a ela caberá o imposto." (gn)

Quanto ao Acórdão nº 15.096/02/2ª (fls. 545/549) trazido à colação pela Impugnante, registre-se apenas que a referida decisão foi objeto de reforma por parte da Câmara Especial, conforme Acórdão nº 2.783/03/CE, ocasião em que foram restabelecidas as exigências fiscais de ICMS e MR.

Por fim, quanto ao emprego da taxa SELIC para cálculo dos juros moratórios, infere-se que sua utilização encontra respaldo na Resolução 2.880/97 c/c os artigos 127 e 226 da Lei nº 6.763/75, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 88, inciso I, da CLTA/MG.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar a infração.

Diante do exposto, ACORDA a 2.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dr.ª Ilma Maria Corrêa da Silva. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro e Aparecida Gontijo Sampaio.

Sala das Sessões, 20/05/03.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Revisor

José Eymard Costa
Relator