

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 2.783/03/CE
Recurso de Revista: 40.050108544-56
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorridas: MRS Logística S/A e Banco Ge Capital S.A (Coob.)
Proc. S. Passivo: Hudson Fernando Couto/Outros(Aut.) e João Paulo Fogaça de Almeida Fagundes/Outros (Coob.)
PTA/AI: 02.000201074-01
Inscrição Estadual: 367.198017.00-38(Aut.)
CNPJ: 62421979/0005-52(Coob.)
Origem: AF/Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COBRIGADO – ELEIÇÃO ERRÔNEA – Exclusão da Coobrigada do pólo passivo da obrigação tributária nos termos das disposições contidas no art. 56 do RICMS/96. Mantida a decisão anterior. Matéria não foi objeto de recurso.

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPORTAÇÃO INDIRETA – ARRENDAMENTO MERCANTIL - Constatação fiscal de que o Contribuinte promoveu a importação de mercadoria através de instituição financeira situada no Estado de São Paulo, tendo o desembaraço ocorrido no Estado do Rio de Janeiro e a entrega feita diretamente neste Estado. Diante das provas carreadas aos autos restou comprovada a entrada física da mercadoria em estabelecimento situado em Minas Gerais, na forma prevista na alínea “d” do inciso I do artigo 11 da Lei complementar 87/96. Restabelecidas as exigências fiscais.

Recurso de Revista conhecido por unanimidade e provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação, em Posto Fiscal, de que o Contribuinte promoveu importação indireta da mercadoria relativa à Declaração de Importação n.º 01/0563961-8, sem o recolhimento do ICMS devido para este Estado.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 15.096/02/2ª, por maioria de votos, cancelou integralmente as exigências fiscais de ICMS e MR (50%).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o Recurso de Revista às fls. 251/259, por intermédio de seu procurador legalmente habilitado.

Alega que os pressupostos utilizados para cancelar o trabalho fiscal são verdadeiros, mas nada têm a ver com a tributação pelo ICMS, face ao artigo 109 do CTN, visto que a decisão explorou os contratos de importação e o de leasing, deixando de lado os efeitos tributários deles advindos.

Acrescenta que a decisão recorrida não analisou as normas constitucionais de atribuição de competência, de definição de sujeição passiva, do local da operação e da destinação da mercadoria, como também, não analisou o texto da Lei Complementar, da Lei 6.763/75 ou do RICMS/96, ferindo a vedação do art. 88 da CLTA/MG.

Faz uma comparação da situação dos autos com a exportação, onde se atribui à operação que antecede a de exportação o mesmo tratamento dispensado à exportação. A contratação de um intermediário se dá por mera questão operacional, sem conotação tributária. A rigor o exportador sequer é proprietário da mercadoria, sendo mero intermediário da exportação.

Da mesma forma, nos autos, o importador (formal) não tem o interesse em adquirir as mercadorias para seu estoque, sendo mero intermediário da operação de importação que se dá com o fim específico de destinar a mercadoria para um terceiro.

Ressalta que deve ser analisada a Constituição Federal no art. 155, § 2º, IX, “a”, que determina que o ICMS é devido ao Estado onde estiver situado o destinatário da mercadoria; o art. 155, § 2º, XII, “b”, que atribui à lei complementar a fixação do local da operação; e o art. 146, I e III, que diz caber à lei complementar dispor sobre conflitos de competência, inclusive definição de tributos, fatos geradores e contribuintes.

Deve ser analisada também a lei complementar 87/96 (art.11 I, “d”), que fixou como local da operação de importação aquele em que ocorrer a entrada física da mercadoria, e a Lei 6.763/75 (art. 33, § 1º, I, “i”, “i.1.3”) que considera como local da operação o do estabelecimento destinatário onde ocorrer a entrada física, quando a importação for promovida por outro estabelecimento e esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-lo àquele.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos nºs 2.461/01/CE, 2.445/01/CE, 2.431/01/CE, 2.429/01/CE, 2.355/01/CE, 2.347/01/CE, 2.346/01/CE, 2.345/01/CE, 2.316/01/CE e 2.315/01/CE, indicados como paradigmas, alegando que em todos eles bastou a destinação prévia e a destinação física da mercadoria para o deslinde da questão.

Apesar de não se referir a matéria discutida, por medida de cautela, junta o acórdão nº 14.000/00/2ª que reconheceu tributadas as entradas do exterior em virtude de contrato mercantil (fls. 260/264).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer seja conhecido e provido seu Recurso de Revista.

A Recorrida, MRS Logística Ltda, tempestivamente, apresenta suas contra-razões às fls. 301/307, por intermédio de seu procurador legalmente habilitado.

Alega que é incontestável o fato de ser o ICMS devido ao Estado de São Paulo, pois a importação foi realizada ao amparo do regime geral do sistema tributário aduaneiro, pelo Banco GE Capital, situado naquele Estado.

Diz que a decisão recorrida se mostra correta diante da doutrina, da jurisprudência administrativa e decisões oriundas do Poder Judiciário, citando doutrinadores e decisões judiciais.

Acrescenta que a destinação da mercadoria a outra unidade da Federação não cria a possibilidade de nascer uma nova hipótese de incidência do tributo.

Observa que o bem em questão é de propriedade da Coobrigada que o arrendou à MRS, em razão de contrato de leasing, regido pela Lei 6.099/74.

Conclui pedindo o não provimento do recurso da Fazenda Estadual.

O Banco GE Capital S/A, (Coobrigada), apresenta tempestivamente suas contra-razões (fls. 270/299), por intermédio de seus procuradores legalmente habilitados.

Argumenta que adquiriu as mercadorias em questão a pedido da Recorrida (MRS) tornando-se proprietária das mesmas. Em seguida, arrendou referidas mercadorias à MRS que não se tornou proprietária, mas mera possuidora, em razão do arrendamento mercantil celebrado.

Diz que o destino físico da mercadoria seria o Estado de São Paulo, onde tem sua sede, não fosse a necessidade de imprimir celeridade ao procedimento de arrendamento mercantil.

Afirma que o art. 11 da lei complementar 87/96 limita-se a prever o local da prestação do ICMS nas importações. Não diz quem será o respectivo contribuinte do ICMS. Este não estaria previsto ali, mas no art. 4º da mesma lei complementar.

Transcreve trechos da Consulta SLT nº 093/98 e de julgado do TJMG sobre a matéria ora analisada.

Contesta a multa de revalidação considerando-a abusiva e confiscatória, e a aplicação da taxa SELIC, que a seu ver seria inconstitucional.

Requer, ao final, a manutenção da decisão recorrida,

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 358/364, opina pelo provimento do recurso, ressaltando que o Recurso da Fazenda Pública reclama apenas o restabelecimento das exigências fiscais, devendo ser mantida, por conseguinte, nos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

termos do § 1º do art. 138 da CLTA/MG, a decisão preliminar do acórdão recorrido que excluiu a Coobrigada do pólo passivo.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG, cumpre-nos verificar o atendimento, também, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

Analisando o acórdão nº 14.000/00/2ª juntado pela Recorrente às fls. 260/264, constata-se que o mesmo trata de importação de mercadoria através de arrendamento mercantil, realizada diretamente por pessoa física domiciliada neste Estado, situação esta que não se coaduna com o caso dos autos.

Entretanto, examinando o inteiro teor dos demais acórdãos indicados como paradigmas (fls. 309/357) verifica-se que em todos eles a mercadoria foi importada por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de destiná-la a estabelecimento situado neste Estado, situação que também se verifica no presente processo.

Assim sendo, verifica-se a alegada divergência jurisprudencial, restando atendida a condição do inciso I do art. 138 da CLTA/MG, preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no caput do referido artigo.

No mérito, vale ressaltar, inicialmente, que o Recurso reclama apenas o restabelecimento das exigências fiscais, devendo ser mantida, por conseguinte, nos termos do § 1º do art. 138 da CLTA/MG, a decisão preliminar do acórdão recorrido que excluiu a Coobrigada do pólo passivo.

O Recurso de Revista apresentado pela Fazenda Pública Estadual pretende restabelecer as exigências fiscais referentes a importação de 16 (dezesesseis) “sistemas de freio Locrotol - ccbh, e-ipm, de veículos para via férrea, completos” (conforme fls. 10), sobre a qual é exigido o recolhimento do ICMS a este Estado.

A Autuada (MRS) e o Banco GE firmaram contrato de arrendamento mercantil do citado bem, o qual seria importado pelo Banco e arrendado à MRS, situação jurídica esta, não contestada nos autos.

Analisando os autos constata-se que a mercadoria tinha destinação prévia para a Autuada (Recorrida) e que a Coobrigada efetuou a importação com desembaraço no Rio de Janeiro, remetendo-a diretamente ao estabelecimento da Autuada, ficando caracterizada a situação prevista no artigo 11, inciso I, alínea “d”, da Lei Complementar nº 87/96:

“Art. 11 - O local da operação ou da prestação, para os efeitos da cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável é:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física;”

Tal situação restou comprovada com a evidente destinação prévia do bem para a Autuada, que tem sua prova incontestável na afixação de etiquetas aplicadas aos volumes transportados, que já saíram do exterior contendo o nome “MRS”, como se vê às folhas 11. Também no fato da mercadoria ser oriunda do Porto do Rio de Janeiro e o transporte ser faturado contra a Autuada.

O contrato de arrendamento mercantil também faz prova em prol da Fazenda Pública, posto que a determinação do fornecedor, dos bens e local de entrega seria feita pela Autuada, a qual ainda emitiria uma ordem de compra para o Banco.

Registre-se que a chamada “importação indireta” é reconhecida pela legislação que rege o ICMS: a Constituição Federal prevê que o ICMS incide na entrada de mercadoria importada do exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço e a Lei Complementar nº 87/96 arrematou, afirmando que o local da operação é o do estabelecimento em que ocorrer a entrada física da mercadoria ou bem importado do exterior (art. 11, I, “d”).

Assim, as normas constitucionais de atribuição de competência, de definição de sujeição passiva, do local da operação e da destinação da mercadoria, como também, o texto da Lei Complementar 87/96, da Lei 6.763/75 ou do RICMS/96, devem ser analisados e aplicados, sob pena de se ferir a vedação do art. 88 da CLTA/MG.

De fato, como alega a Recorrida, a caracterização do local da operação como descrito na Lei Complementar não pode ser impeditiva de que o importador conduza seus negócios de forma a encaminhar o bem de sua propriedade, uma vez arrendado, diretamente para o estabelecimento arrendatário, sem transitar fisicamente por seu estabelecimento.

Ocorre que a Lei Complementar não impede tal transação; apenas define que o ICMS caberá ao Estado de destino do bem. Em face ao art. 109 do CTN, não podemos explorar apenas os contratos de importação e o de leasing, deixando de lado os efeitos tributários deles advindos.

Enfrentando, o argumento da Recorrida da não ocorrência de transferência de propriedade do bem, importante observar que no arrendamento mercantil internacional, a exemplo do Acórdão nº 14.000/00/2ª juntado pela Recorrente às fls. 260/264, o bem também não passa a ser propriedade da arrendatária, e nem assim deixa de existir a obrigação de recolhimento do imposto para Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Referido acórdão reconhece como sendo tributadas as entradas do exterior em virtude de contrato mercantil, ao argumento de que a existência de tal contrato ou a natureza jurídica da entrada da mercadoria é irrelevante para a caracterização do fato gerador. O importante é estabelecer onde ocorreu a efetiva entrada e a conseqüente nacionalização da mercadoria, pois estas sim, caracterizam o fato gerador do ICMS na importação.

A ação do Fisco se pauta, ainda, pelo disposto nos artigos 118 e 136 do Código Tributário Nacional e no § 8º do artigo 6º da Lei nº 6.763/76, o qual dispõe que a natureza jurídica da entrada de mercadoria importada do exterior é irrelevante para a caracterização do fato gerador.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revista. No mérito, por maioria de votos, em dar provimento ao mesmo. Vencidos os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que lhe negavam provimento. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho.

Sala das Sessões, 14/03/2003.

José Luiz Ricardo
Presidente

Lúcia Maria Bizzotto Randazzo
Relatora

MLR/cecs