

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.341/00/1^a
Impugnação: 40.10058062-24 (Autuada)
40.10058063-05 (Coobrigada)
Impugnante: Angiológica Métodos Diagnósticos e Terapia em Medicina Ltda. (Autuada)
Zigma - Serviços Aduaneiros Ltda. (Coobrigado)
Coobrigado: Anderson Geraldo Meira
PTA/AI: 01.000127417-34
CNPJ: 02475206/0001-01 (Autuada)
26386870/0001-34 (Coobrigada)
CPF: 155518906-78 (Autuado)
Origem: AF/III Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Responsabilidade Tributária - Coobrigado - Eleição Errônea - Inclusão indevida do sócio na relação processual - Exclusão de ofício. Preliminarmente, e de ofício, excluiu-se o Coobrigado Anderson Geraldo Meira do polo passivo da obrigação tributária, como responsável solidário. O que prevê a legislação de regência é a responsabilidade subsidiária dos sócios. Assim, somente após frustrada a cobrança de crédito tributário da empresa Autuada é que se poderia exigí-lo dos sócios.

Importação - Base de Cálculo - Equipamento Médico. O sujeito passivo recolheu o ICMS utilizando base de cálculo fictícia, sem relação com o valor real da mercadoria importada e demais despesas aduaneiras. Exigências fiscais mantidas com relação à Autuada e Coobrigada Zigma - Serviços Aduaneiros Ltda.

Lançamento parcialmente procedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS devido na entrada de mercadorias importadas do exterior.

Inconformadas, Autuada e Coobrigada apresentam, tempestivamente e por representantes legais, Impugnações às fls. 48 a 50 e 118 a 124 respectivamente, sendo que a primeira alega ter adquirido a mercadoria através de contrato de *leasing*, portanto, para ela o fato gerador do ICMS ainda não ocorreu, enquanto a segunda cita ser empresa aduaneira, e seus atos não são suficientes para localizá-la no polo passivo do presente litígio.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco se manifesta às fls. 127 a 129. Refuta as alegações de defesa aduzindo que o fato gerador do ICMS ocorre quando do desembaraço aduaneiro, sendo que o *leasing* previsto no art. 6º, inciso XIV da Lei 6.763/75 aplica-se tão somente às operações efetuadas no mercado interno.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 136 a 142, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

Inicialmente é de se excluir o Coobrigado Anderson Geraldo Meira do polo passivo das exigências tributárias, por faltar dispositivo legal que ampare sua permanência em tal situação, especificamente no caso em tela.

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação do recolhimento a menor do ICMS devido na operação de importação da mercadoria discriminada na Declaração de Importação de fl. 12 dos autos, ou seja, "01 sistema de ecografia", sendo que o desembaraço ocorreu em 15-10-98.

Inferre-se que o trabalho encontra-se respaldado no que preceitua o art. 5º, § 1º, item 5, da Lei n.º 6.763/75 - efeitos a partir de 01-11-96 – redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 8º, ambos da Lei n.º 12.423, de 27-12-96 - que, expressamente, dispõe que **o imposto incide sobre:**

"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..."

No tocante ao **fato gerador** do ICMS o mesmo é previsto no art. 6º, inciso I, da Lei n.º 6.763/75, que estabelece que o mesmo ocorre:

"no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior;"

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

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

...

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

Verifica-se, então, que ao praticar a referida operação 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Insta destacar que 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 n.º 39.715, de 02-07-98) e ocorre:

“no momento do desembaraço aduaneiro, tratando-se de importação de mercadoria ou bem do exterior;”

As Impugnantes enfatizam que o equipamento foi objeto de contrato de arrendamento mercantil – *leasing*, firmado com empresa sediada no Estado da Califórnia –USA, motivo pelo qual não haveria que se falar em incidência do ICMS, a teor do que preceitua a Lei Complementar n.º 87/96.

Nenhuma razão assiste às Impugnantes, haja vista que a disposição contida no art. 3º, inciso VIII, da Lei Complementar n.º 87/96 (recepcionado pelo art. 7º, inciso XXIII da Lei n.º 6.763/75), deve ser aplicada apenas às operações de saídas realizadas por estabelecimentos situados no território nacional.

Acrescente-se que o art. 5º, § 1º, item 5, da Lei n.º 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.

Aliás, 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 Auditoria Fiscal anexou aos autos a Consulta Fiscal Direta SLT n.º 888/98, de 30-06-98, oportunidade em que o referido órgão se reporta ao entendimento expresso na resposta à Consulta n.º 842/97 da “Consultoria Tributária do Estado de São Paulo”, de lavra do Consultor Sr. Antônio Carlos Vallim de Camargo, para 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 n.º 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 suportarem o ônus do ICMS incidente nessa operação de compra”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 **desembarço para consumo**".

Dessa forma, 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 desembarço aduaneiro, consoante o art. 6º, inciso I da Lei n.º 6.763/75.

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

Importante destacar que muito embora a Coobrigada alegue que o ICMS não lhe foi exigido pelo depositário legal ou pelo órgão responsável pelo desembarço, houve recolhimento parcial do imposto quando da importação do equipamento, conforme GNRE de fl. 21 e demonstrativo de fl. 08 dos autos.

No que concerne a responsabilidade da Coobrigada vale destacar que a mesma é prevista no art. 21, inciso XII, da Lei n.º 6.763/75, que estabelece que:

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

...

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes." (gn)

Em analisando o referido dispositivo, correta a inclusão da empresa de despacho aduaneiro "Zigma Serviços Aduaneiros Ltda." na condição de responsável solidária pelo crédito tributário, uma vez que a mesma foi previamente contratada pela Autuada para praticar todos os **atos** inerentes ao desembarço aduaneiro do equipamento, que, evidentemente, abrangem o pagamento do ICMS devido na importação da mercadoria, *in casu*, feito a menor, conforme GNRE de fl. 21 e demonstrativo de fl. 08. Acrescente-se que o termo "*não-recolhimento*" expresso no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

referido dispositivo legal deve ser entendido como a falta de pagamento integral do imposto, o que sói acontecer no caso em comento.

Por fim, relativamente aos Memorandos PGFE/GAB n^{os} 264/92 e 592/92 da Procuradoria Geral da Fazenda deste Estado, mencionados pela Coobrigada à fl. 121 dos autos (que, em um dado momento, orientaram a fiscalização no sentido de suspender as autuações concernentes às importações de bens do exterior por pessoas naturais, não destinados ao ativo permanente ou consumo de estabelecimento comercial, industrial ou produtor), infere-se que os mesmos não elidem o feito, haja vista que elaborados em 1992, anteriormente, pois, a vigência da Lei Complementar n.º 87, de 13-09-96, que surtiu efeitos a partir de 01-11-96, ocasião em que vigorou o acima transcrito art. 5º, § 1º, item 5, da Lei n.º 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir o Sr. Anderson Geraldo Meira da obrigação tributária, mantendo-se as exigências fiscais quanto a Autuada e Coobrigada Zigma Serviços Aduaneiros Ltda. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor), Luiz Fernando Castro Trópia e Maria de Lourdes Pereira de Almeida. Sustentou pela Fazenda Pública Estadual a Procuradora Elaine Coura.

Sala das Sessões, 08/06/2000.

**Windson Luiz da Silva
Presidente/Relator**

Mgm/