

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 15.052/01/1<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010103207-84(Aut.)-40.010103205-21(Coob/Zigma) -  
40.010103232-61(Coob/Anderson)  
Impugnante: SERMIG-Serviço de Radiologia e Ultra Sonografia MG Ltda  
(Aut.), ZIGMA - Serviços Aduaneiros Ltda (Coob) e Anderson  
Geraldo de Meira (Coob.)  
Proc.do Suj. Passivo: Maria de Fatima Soares dos Santos/Outros(Aut.) e José Luiz  
de Gouvêia Rios (Coobrigados)  
PTA/AI: 01.000136793-66  
CNPJ: 21693445/0001-74(Autuada)26.386870/0001-34(Coob/Zigma)  
CPF: 155.518.906-78 (Coob/Anderson)  
Origem: AF/ Belo Horizonte  
Rito: Ordinário

***EMENTA***

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COOBRIADOS - ELEIÇÃO ERRÔNEA - Exclusão dos Coobrigados do pólo passivo da obrigação tributária, por não estarem elencados nas hipóteses previstas no art. 21, da Lei nº 6763/75.**

**IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO E RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS. Comprovado nos autos que a Autuada promoveu a importação de equipamentos médicos, conforme DIs, deixando de recolher e recolhendo a menor o ICMS, no momento do desembarço aduaneiro. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.**

**V.v.: Tratando-se de operação de arrendamento mercantil e não comprovado a venda do bem arrendado ao arrendatário, não incide o ICMS, nos termos do art. 7º, inciso XXIII, da Lei nº 6763/75 e art. 3º, inciso VIII, da Lei Complementar nº 87/96.**

***RELATÓRIO***

A autuação versa sobre falta de recolhimento e recolhimento a menor do ICMS devido e incidente na entrada de equipamentos médicos hospitalares, importados do exterior, conforme Declarações de Importação nºs 97/1020378-9, de 06/11/1.997 e 98/1011943-7, de 09/10/1.998. Exige-se ICMS e MR.

Inconformadas, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente, por procuradores regularmente constituídos, Impugnações às fls. 44 a 61 e 153 a 165,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contra as quais o Fisco apresenta manifestações às fls. 185 a 269 e 270 a 273, respectivamente.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 304 a 311, opina pela procedência do lançamento.

### **DECISÃO**

Decorre a exigência fiscal formalizada da constatação da falta de recolhimento e recolhimento a menor do ICMS nas operações de importações do exterior de equipamentos médicos (tomógrafo computadorizado e ecógrafo) através das DIs n<sup>os</sup> 97-1020378-9 e 98-1011943-7, de 06-11-97 e 09-10-98, respectivamente, arroladas no Demonstrativo fl. 08 dos autos.

Infere-se que o trabalho fiscal encontra-se respaldado no que preceitua o art. 5<sup>o</sup>, § 1<sup>o</sup>, item 5, da Lei n<sup>o</sup> 6.763/75 (Efeitos a partir de 01-11-96 – Redação dada pelo art. 1<sup>o</sup> e vigência estabelecida pelo art. 8<sup>o</sup>, ambos da Lei n<sup>o</sup> 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. 6<sup>o</sup>, inciso I, da Lei n<sup>o</sup> 6.763/75, que estabelece que o mesmo ocorre:

“no desembaraço aduaneiro de mercadoria ou bem importados do exterior;”

Assim, ao praticar a referida operação de importação, a Autuada se investiu na condição de contribuinte do ICMS, eis que o art. 55, § 4<sup>o</sup>, item 3, do RICMS/96, 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, conforme definido no § 3<sup>o</sup> do aludido artigo.

Insta destacar que o prazo de recolhimento do imposto encontra-se previsto no art. 85, inciso VIII, alínea *b*, do RICMS/96 (Efeitos de 01-08-96 a 12-07-98 – redação original do Regulamento) e art. 85, inciso VIII, do mesmo diploma legal (Efeitos a partir de 13-07-98 – Redação dada pelo art. 1<sup>o</sup> e vigência estabelecida pelo art. 10, I, ambos do Decreto n<sup>o</sup> 39.715, de 02-07-98) e ocorre “no momento do desembaraço aduaneiro”.

A Autuada enfatiza que o equipamento foi objeto de contrato de arrendamento mercantil – *leasing*, firmado com empresa sediada no exterior, motivo pelo qual não haveria que se falar em incidência do ICMS, a teor do que preceitua a Lei Complementar n<sup>o</sup> 87/96.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não obstante, nenhuma razão assiste à Autuada, 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), aplica-se 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.

Nesse sentido vale citar o entendimento da SLT a respeito do assunto, conforme Consulta Fiscal Direta n.º 888/98, de 30-06-98 (fls. 255/263), oportunidade em que o referido órgão se reporta ao entendimento expresso na resposta à Consulta n.º 842/96, de 20-03-97, 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 por força de contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) internacional.

Como se observa, a referida Consulta 842/96 (SP) destaca que:

“...A UTILIZAÇÃO DO BEM ARRENDADO NO EXTERIOR IMPLICA, COMO É ÓBVIO, NO SEU INGRESSO NO PAÍS, VALE DIZER, NA SUA TRANSFERÊNCIA DE UMA ECONOMIA ESTRANHA PARA INTEGRAR O CONTEXTO DOS FATOS ECONÔMICOS A ÓRBITA NACIONAL, MEDIANTE SUA IMPORTAÇÃO.

E 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.

E, BEM ASSIM, O ICMS.

POR ESSA RAZÃO, O POSICIONAMENTO DESTA CONSULTORIA TRIBUTÁRIA PARTE DA PREMISSE DE QUE, NA SISTEMÁTICA DO ICMS INCIDENTE NA IMPORTAÇÃO, COMO TAL DELINEADA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 88, O BEM A SER NACIONALIZADO NÃO PODE SER VISUALIZADO SOB A MESMA ÓTICA DE UM SIMILAR SEU AQUI FABRICADO, OU ANTERIORMENTE NACIONALIZADO, QUE JÁ SE SUBMETEU AO RESPECTIVO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO NO PLANO INTERNO.” (GRIFOS CONSTAM DO ORIGINAL)

Continuando sua exposição ressalta o Consultor paulista que:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“...ASSIM, A NACIONALIZAÇÃO DE QUAISQUER BENS ARRENDADOS DO EXTERIOR, RESULTARÁ NA OBRIGAÇÃO DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI, E, CONSEQUENTEMENTE, DO ICMS, NA MEDIDA EM QUE, INVARIAVELMENTE, OCORRERÁ A MATERIALIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ICMS: O DESEMBARAÇO ADUANEIRO...

(...)

NO ARRENDAMENTO FIRMADO NO MERCADO INTERNO, O FATO GERADOR DO ICMS, ACENADO PELO ARTIGO 3º, VIII DA LC 87/96, AFIGURA-SE COMO MERA PERSPECTIVA A SE MATERIALIZAR FINDO O CONTRATO, CASO O ARRENDATÁRIO VENHA A EXERCER SUA OPÇÃO PELA COMPRA DO BEM. EM OCORRENDO, EXIGE-SE O ICMS DO ARRENDANTE NACIONAL, DEVIDAMENTE CADASTRADO COMO CONTRIBUINTE.

NO **LEASING** INTERNACIONAL TAL NÃO SE DARÁ, SEJA PORQUE O ARRENDANTE SITUA-SE FORA DO TERRITÓRIO NACIONAL, SEJA PORQUE, NA EVENTUALIDADE DE QUE OCORRA TAL AQUISIÇÃO, O ICMS JÁ TERÁ SIDO PAGO QUANDO DA NACIONALIZAÇÃO DO BEM”. (GRIFOS CONSTAM DO ORIGINAL)

Conclui-se, pois, que as duas modalidades de arrendamento mercantil (o realizado no âmbito do mercado interno e o internacional) não se equiparam, para efeito de sujeição ao ICMS.

Como de fato, nas operações realizadas por empresas nacionais de arrendamento mercantil, envolvendo bens adquiridos no mercado interno ou no exterior, incide apenas o ISS de competência municipal. Cumpre ressaltar, entretanto, que o ICMS incidiu, em momento anterior, quando da aquisição do bem pela empresa arrendadora nacional, vindo a compor o preço final do produto. É de se presumir que a subsequente operação de *leasing* terá seu valor onerado em face da majoração do preço do produto pelo ICMS. Em suma, quem, por fim, acaba suportando a carga tributária (ICMS) é o arrendatário do bem, no preço cobrado na operação de arrendamento.

De outro lado, se a empresa arrendadora tem sua sede no exterior, não há que se falar em tributação pelo ICMS em momento que antecede à operação de arrendamento mercantil com o destinatário brasileiro. Acrescente-se, aliás, que a transação de *leasing internacional* também não se sujeita, como ocorre nos arrendamentos mercantis internos, à incidência do ISS.

Portanto, configurando-se não incidência do imposto na operação de importação, relativamente ao caso em tela, estar-se-á privilegiando o produto importado em detrimento do produto nacional. Para haver equidade é necessário, pois, que o importador pague o ICMS incidente na importação, podendo efetuar a apropriação do ICMS, se contribuinte do imposto, nos termos da legislação em vigor.

Nesse raciocínio, constata-se que a interpretação do art. 3º, inciso VIII, da LC 87/96, concernente à não-incidência do imposto nas operações relativas a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

arrendamento mercantil, deve guardar adequação com a intenção do legislador de não prejudicar os seguimentos industrial e comercial nacionais. Assim, não cabe, no caso em comento, a aplicação da interpretação literal, uma vez que estão em jogo a conjugação de fatores outros que simplesmente a política fiscal.

Dessa forma, considerando os argumentos acima, constata-se que a incidência do imposto na operação de importação prevalece sobre a arguição pela Autuada de não-incidência do imposto motivada pela sujeição da operação ao instituto de arrendamento mercantil.

Os Coobrigados, devidamente intimados, doc. fls. 39 a 43, apresentaram 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, reputam-se incorretas as inclusões dos Coobrigados “Anderson Geraldo Meira” e “Zigma Serviços Aduaneiros Ltda” na condição de responsáveis solidários pelo crédito tributário, uma vez não configuradas as hipóteses específicas previstas no artigo 21, inciso III, da Lei nº 6763/75.

Entende-se 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, propõe-se a exclusão dos Coobrigados da lide, por ausência de previsão legal.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir do pólo passivo da obrigação tributária os Coobrigados ZIGMA - Serviços Aduaneiros Ltda e Anderson Geraldo de Meira. Vencidos, em parte, os Conselheiros João Inácio Magalhães Filho (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão que o julgavam

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

improcedente. O Conselheiro João Inácio Magalhães Filho apresentará voto em separado, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG. Pelas Coobrigadas/Impugnantes, sustentou oralmente o Dr. José Luiz de Gouvêia Rios e, pela Fazenda Estadual, o Dr. José Roberto de Castro. Participou também do julgamento, o Conselheiro José Eymard Costa.

**Sala das Sessões, 01/08/01.**

**José Luiz Ricardo  
Presidente/Relator**

*JLR/EJ*

CC/MG

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 15.052/01/1<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010103207-84(Aut.)-40.010103205-21(Coob/Zigma) -  
40.010103232-61(Coob/Anderson)  
Impugnante: SERMIG-Serviço de Radiologia e Ultra Sonografia MG Ltda  
(Aut.), ZIGMA - Serviços Aduaneiros Ltda (Coob) e Anderson  
Geraldo de Meira (Coob.)  
Proc.do Suj. Passivo: Maria de Fatima Soares dos Santos/Outros(Aut.) e José Luiz  
de Gouvêia Rios (Coobrigados)  
PTA/AI: 01.000136793-66  
CNPJ: 21693445/0001-74(Autuada)26.386870/0001-34(Coob/Zigma)  
CPF: 155.518.906-78 (Coob/Anderson)  
Origem: AF/ Belo Horizonte  
Rito: Ordinário

Voto proferido pelo Conselheiro João Inácio Magalhães Filho, nos termos do art. 43, do Regulamento Interno do CC/MG.

Cuidam os autos de acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS incidente em operação de importação e a exigência é de ICMS e MR.

Ocorre que, como se verifica das provas dos autos, trata-se de operação de arrendamento mercantil (leasing internacional) o que faz incidir a regra da não incidência, nos termos da legislação aplicável, como se demonstrará.

Com efeito, a lei complementar 87/96, depois de, em seu artigo 2º definir as hipóteses de incidência do ICMS, logo em seguida, no artigo 3º, definiu as hipóteses de não incidência, prevendo em seu inciso VIII o seguinte:

"Art. 3º O imposto não incide sobre:

.....  
.....

VIII - operações de arrendamento mercantil, não compreendida a venda do bem arrendado ao arrendatário."

Não poderia ser mais expresse e claro o dispositivo exonerativo previsto na lei complementar, a qual deve ser obedecida pelos Estados Membros sob pena de ferimento do princípio da hierarquia das normas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não bastasse a disposição expressa contida na lei nacional, o Estado de Minas Gerais, obediente ao comando legal superior inseriu em seu ordenamento jurídico disposição idêntica, ou seja, repetiu na legislação interna a norma exonerativa contida na lei complementar. Assim é que fez constar no Capítulo II "Da Não Incidência", o inciso XXIII do artigo 7º, verbis:

"Art. 7º - O imposto não incide sobre:

.....  
.....

XXIII - operação de arrendamento mercantil, não compreendida a venda do bem arrendado ao arrendatário."

Como se vê, tanto a lei complementar nacional quanto a lei de regência Mineira, são expressas ao afirmar com todas as letras que "NÃO INCIDE O ICMS EM OPERAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL". Desta forma, não pode a fiscalização de Minas Gerais, exigir o pagamento do imposto em operações expressamente exoneradas pela legislação.

Não obstante a clareza dos textos legais, cabe aqui uma explicação de ordem técnica acerca da não incidência em operações de arrendamento mercantil.

É que, o que o ICMS visou tributar foram as operações de circulação econômica da mercadoria em que haja a transferência de propriedade do bem, fato que não ocorre no arrendamento mercantil, haja vista que o bem poderá ser transferido ou não. Evidentemente que em havendo a transferência de propriedade, aí sim, o Estado terá configurada a hipótese de incidência do imposto, pelo que poderá exigir o tributo de sua competência. Entretanto, enquanto não ocorrer essa transferência, não há que se falar de ICMS.

Outro argumento importante para a não incidência do ICMS na presente operação, é o fato de que o arrendamento mercantil já é fato gerador do ISSQN, tributo de competência Municipal, cuja incidência afasta a do ICMS, nos precisos termos do § 1º do artigo 8º do Decreto-lei 406/68 que assim dispõe:

Art. 8º O imposto, de competência dos Municípios, sobre serviços de qualquer natureza, tem como fato gerador a prestação, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo, de serviço constante da lista anexa.

§ 1º Os serviços incluídos na lista ficam sujeitos apenas ao imposto previsto neste artigo, ainda que sua prestação envolva fornecimento de mercadorias.

Ora, se o arrendamento mercantil é fato gerador do ISSQN, como se demonstrará a seguir, somente aquele imposto pode incidir na operação, nos exatos termos do § 1º supra. Com efeito, como é de sabença geral, o Decreto-lei 406/68 foi editado exatamente para delimitar os campos de incidência do ICMS e do ISSQN, a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fim de evitar conflito de competência dos dois impostos. Onde incide um, não incide o outro.

Sendo assim, importante transcrever o item 79 da lista anexa ao Decreto-lei mencionado, alterada pela lei complementar 56 de 15/12/87, o qual expressamente prevê a operação de arrendamento mercantil, sujeitando-a ao ISSQN verbis:

"79 - Locação de bens móveis, inclusive arrendamento mercantil."

Não se pode pretender tributar pelo imposto estadual, operação que está expressamente prevista no campo de incidência do ISSQN e, por outro lado, expressamente excluída do campo de incidência do ICMS.

Nem se diga que só não incide o ICMS nas operações nacionais. Não existe nenhum texto legal que faça essa limitação. Onde o legislador não limitou, não cabe ao intérprete fazê-lo. Como se sabe, a legislação que concede exoneração tributária interpreta-se literalmente, é o que está contido no artigo 111 do CTN:

"Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I - suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II - outorga de isenção

III. dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

Ademais, a jurisprudência pátria é unânime sobre a questão, senão vejamos:

"RECURSO ESPECIAL Nº 22.299-4-SP

RELATOR: O EXMO. MINISTRO CESAR ROCHA

RECORRENTE: TAM TAXI AÉREO MARÍLIA S/A

RECORRIDA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADOS: DR. RONALDO NATAL

DR. MARCOS JORGE CALDAS PEREIRA

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. ICMS. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). MERCADORIA IMPORTADA.

NÃO É LÍCITA A EXIGÊNCIA DE ICMS NA IMPORTAÇÃO DE AERONAVE, EM FACE DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) CELEBRADO NO EXTERIOR.

RECURSO PROVIDO.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS SRS. MINISTROS DA PRIMEIRA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NA CONFORMIDADE DOS VOTOS E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS A SEGUIR, POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO SR. MINISTRO-RELATOR. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO OS SRS. MINISTROS GARCIA VIEIRA, DEMÓCRITO REINALDO, GOMES DE BARROS E MILTON PEREIRA.

BRASÍLIA, 20 DE OUTUBRO DE 1993 (DATA DO JULGAMENTO).

MINISTRO GARCIA VIEIRA, PRESIDENTE

MINISTRO CESAR ROCHA, RELATOR."

"RECURSO ESPECIAL Nº 24.756-5 SÃO PAULO (92.0017732-8)

RELATOR: O SENHOR MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA

RECORRENTE: TAM TAXI AÉREO MARÍLIA S/A

RECORRIDA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADOS: DRS. MARCOS JORGE CALDAS PEREIRA E OUTROS

RONALDO NATAL E OUTROS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ICMS - ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) - IMPORTAÇÃO DE AERONAVE - ART. 155, I, "A" E IX, "A", C.F. - ADCT, ART. 34, § 8º - LEI COMPLEMENTAR Nº 56/87 D (ITEM 79, LISTA DE SERVIÇOS) - ART. 8º, CTN - DECRETO-LEI 406/68 (ART. 8º, § 1º). LEI PAULISTA Nº 6.374/89 CONVÊNIO ICM 66/88-

1. EXAMINADO JURIDICAMENTE, TENDO POR OBJETO A IMPORTAÇÃO DE AERONAVE, O CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING), A EXIGÊNCIA FISCAL DO ICMS NÃO TEM ALCATIFA NA SEARA DA LEGALIDADE.

2. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL.

3. RECURSO PROVIDO.

ACÓRDÃO

VISTOS E RELATADOS ESTES AUTOS, EM QUE SÃO PARTES AS ACIMA INDICADAS:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECIDE A EGRÉGIA PRIMEIRA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, NA FORMA DO RELATÓRIO E NOTAS TAQUIGRÁFICAS CONSTANTES DOS AUTOS, QUE FICAM FAZENDO PARTE INTEGRANTE DO PRESENTE JULGADO. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO OS SRS. MINISTROS CESAR ASFOR ROCHA, GARCIA VIEIRA, DEMÓCRITO REINALDO E HUMBERTO GOMES DE BARROS. PRESIDIU O JULGAMENTO O SR. MINISTRO DEMÓCRITO REINALDO.

CUSTAS, COMO DE LEI.

BRASÍLIA (DF), 15 DE AGOSTO DE 1994. (DATA DO JULGAMENTO).

MINISTRO DEMÓCRITO REINALDO

PRESIDENTE

MINISTRO MILTON LUIZ PEREIRA

RELATOR.

“RECURSO ESPECIAL Nº 58.376-4-SP (94/0040387-9)

RELATOR: O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS

RECORRENTE: BANCO REAL S/A.

RECORRIDO :ESTADO DE SÃO PAULO (FAZENDA ESTADUAL)

ADVOGADOS: Drs. SALOMÃO SAPOZNIK E OUTROS E PAULO DE TARSO NERI E OUTROS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ICMS - IMPORTAÇÃO - LEASING - AERONAVE

A IMPORTAÇÃO DE AERONAVE, MEDIANTE ARRENDAMENTO MERCANTIL NÃO É FATO GERADOR DE ICMS.

ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS MINISTROS DA PRIMEIRA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, NA CONFORMIDADE DOS VOTOS E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS A SEGUIR, POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO. VOTARAM COM O SR. MINISTRO RELATOR OS SRS. MINISTROS MILTON LUIZ PEREIRA, CESAR ASFOR ROCHA E DEMÓCRITO REINALDO. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, O SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

BRASÍLIA, 22 DE MARÇO DE 1995 (DATA DO JULGAMENTO).

MINISTRO DEMÓCRITO REINALDO,

PRESIDENTE

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS,  
RELATOR."

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA MINEIRO TAMBÉM JÁ TEVE OPORTUNIDADE DE APRECIAR A MATÉRIA ALGUMAS VEZES, CABENDO TRANSCREVER, A ESTA ALTURA, UMA DECISÃO DA 5ª CÂMARA CÍVEL APENAS COMO ILUSTRAÇÃO, PELOS JUDICIOSOS ARGUMENTOS NELA CONTIDOS, CONFIRA-SE:

"EMENTA: LEASING - ARRENDAMENTO MERCANTIL - MERCADORIA IMPORTADA - ICMS - INCIDÊNCIA CONTESTADA - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - LEI EM TESE - SENDO A AUTORIDADE A EVIDENTE EXECUTORA DA LEGISLAÇÃO FISCAL, E JUSTAMENTE QUEM, EVENTUALMENTE, DETERMINARIA A EXAÇÃO, EVIDENCIA-SE A SUA CAPACIDADE LEGAL DE FIGURAR NO POLO PASSIVO DA IMPETRAÇÃO. - O MANDADO DE SEGURANÇA SE CONCEDE TANTO CONTRA A LESÃO JÁ MATERIALIZADA COMO CONTRA O JUSTO RECEIO DE SOFRÊ-LA E SÓ PELO QUESTIONAMENTO E PELA ARGUMENTAÇÃO DO DIGNO INFORMANTE SE VÊ O QUANTO ERA FUNDADO O RECEIO DO POSTULANTE E SOBRE A LEGALIDADE DA IMPETRAÇÃO. - NÃO É LÍCITA A EXIGÊNCIA DE ICMS NA IMPORTAÇÃO DE BENS CONSTANTES DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO (LEASING) CELEBRADO NO EXTERIOR.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 152.848/8 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S) - 1º JD 3ª VARA FAZENDA COMARCA BH; 2º) FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, SUPTE. RECEITA ESTADUAL - APELADO(A)(S) - CAVAN PRÉ-MOLDADOS S/A - RELATOR - EXMO. SR. DES. HERONDES DE ANDRADE

### ACÓRDÃO

VISTOS ETC., ACORDA, EM TURMA, A QUINTA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS, INCORPORANDO NESTE O RELATÓRIO DE FLS., NA CONFORMIDADE DA ATA DOS JULGAMENTOS E DAS NOTAS TAQUIGRÁFICAS, À UNANIMIDADE DE VOTOS, EM REJEITAR PRELIMINARES E, NO REEXAME NECESSÁRIO, CONFIRMAR A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

BELO HORIZONTE, 26 DE AGOSTO DE 1999

---

DES. HERONDES DE ANDRADE - RELATOR"

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL JÁ TEVE OCASIÃO DE SE MANIFESTAR EM MATÉRIA ANÁLOGA, QUE ENVOLVIA A DISCUSSÃO DA INCIDÊNCIA OU NÃO DO ISS NA OPERAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL, ANTES MESMO DA MENÇÃO EXPRESSA NA LISTA DE SERVIÇO. NAQUELA OPORTUNIDADE A DISCUSSÃO TRAVADA ERA NO SENTIDO DE SE SABER SE O ISSQN PODERIA OU NÃO INCIDIR SOBRE OPERAÇÕES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL, TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PREVISÃO EXPRESSA NA LISTA DE SERVIÇO, DISCUSSÃO ESTA QUE NÃO CABE MAIS NOS DIAS DE HOJE, HAJA VISTA A PREVISÃO EXPRESSA DA OPERAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL NO ITEM 79 DA REFERIDA LISTA CONFORME TRANSCRIÇÃO RETRO.

POIS BEM, O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL ENTENDEU QUE AINDA QUE NÃO EXISTISSE MENÇÃO EXPRESSA NA LISTA DE SERVIÇO, AINDA ASSIM O IMPOSTO INCIDENTE NA OPERAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL É O ISSQN, EQUIPARANDO-A A OPERAÇÃO DE LOCAÇÃO, CONFIRA-SE A EMENTA DO ACÓRDÃO:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 106.047-6 - SÃO PAULO

RECORRENTE: BAMÉRCIO S.A. - ARRENDAMENTO MERCANTIL

RECORRIDA : PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

EMENTA:- ISS. ARRENDAMENTO MERCANTIL DE COISAS MÓVEIS (LEASING). INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS. SUBSUNÇÃO NO ITEM 52 DA LISTA DE SERVIÇOS.

RAZOÁVEL O ENTENDIMENTO DE QUE A PRESTAÇÃO HABITUAL, PELA EMPRESA DE SERVIÇO CONSUBSTANCIADO NO ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) DE BENS MÓVEIS, ESTÁ SUJEITA AO ISS, EM CORRESPONDÊNCIA À CATEGORIA PREVISTA NO ITEM 52 DA LISTA.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

### ACÓRDÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS MINISTROS DA PRIMEIRA TURMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NA CONFORMIDADE DA ATA DE JULGAMENTOS E NOTAS TAQUIGRÁFICAS, POR MAIORIA DE VOTOS, EM NÃO CONHECER DO RECURSO.

BRASÍLIA, 19 DE NOVEMBRO DE 1985."

Nem se diga que sendo a operação internacional e estando a empresa arrendadora situada no exterior, o ISSQN não será cobrado. Isto é argumento que não pode prevalecer, haja vista que não cabe ao Estado discutir questão tributária de competência de outro ente da Federação.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Se o tributo relativo à operação de arrendamento mercantil é de competência do Município, cabe a ele, como sujeito ativo e único interessado no crédito tributário, usar os meios de que dispõe para cobrá-lo.

Ademais, temos o artigo 8º do Código Tributário Nacional, de clareza cristalina que dispõe:

"Art. 8º O não exercício da competência tributária não a defere a pessoa jurídica de direito público diversa daquela a que a Constituição a tenha atribuído."

É certo que nas operações de importação, há que se verificar se se trata de circulação de mercadorias para que se possa exigir o ICMS, já que quando o legislador elegeu a importação como uma das hipóteses de incidência do ICMS, não perdeu de vista o fato econômico tributado, qual seja, a circulação de mercadoria, vale dizer, tem que haver a transferência de propriedade para que se possa configurar a hipótese de incidência.

Se qualquer operação de importação fosse fato gerador do ICMS, o que se diria então das operações de importação para conserto, em que o estabelecimento brasileiro exporta mercadoria para o exterior e, por defeito de fabricação, este bem retorna ao Brasil, obedecendo todo o procedimento de importação, para conserto.

Não se pode mudar o fato gerador do tributo que é a circulação de mercadoria, para outro, qual seja, a importação de bens. Ora, não se pode perder de vista que ainda que se trate de importação, estamos tratando do ICMS (Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal). Portanto, não se pode nunca divorciar a operação de importação do fato gerador do ICMS, que é a circulação da mercadoria, vale dizer circulação jurídica e econômica, como aliás já está pacificado na jurisprudência.. Isto significa que somente as operações que importem em transferência de propriedade do bem é que poderão ser tributadas pelo ICMS, não somente no caso de importação, como em qualquer outro.

Se prevalecer o entendimento do fisco, haveremos de entender que também a operação de arrendamento no mercado nacional, se sujeitaria ao ICMS, contrariando de forma direta os textos exonerativos retro citados.

Isto porque, se admitirmos que basta a importação para incidir o ICMS, independentemente do negócio jurídico, devemos também entender que a simples saída da mercadoria em operação interna ou interestadual, ensejaria a incidência do ICMS, independentemente do negócio jurídico, se arrendamento, locação ou comodato, entretanto, não é o que ocorre já que a legislação exonera expressamente estas operações, conforme demonstrado.

Assim sendo, na operação de arrendamento mercantil, pouco importa seja ela nacional ou internacional, o tributo incidente é o ISSQN, seja por expressa previsão na lista de serviço (item 79), seja, pela expressa previsão de não incidência na

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

legislação do ICMS, qual seja, lei complementar 87/96 e lei Estadual 6.763/75 alterada pela lei 12.423/96 de 27/12/96.

**Sala das Sessões, 01/08/01.**

**João Inácio Magalhães Filho  
Conselheiro - CC/MG**

*JIMF/EJ/br*

CC/MG