

A. I. N º - 124157.0775/09-0
AUTUADO - MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO JOSÉ DOS SANTOS
ORIGEM - IFMT/METRO
INTERNET - 04.08.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0191-02/10

EMENTA: ICMS. IMPORTAÇÃO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO EM OUTRO ESTADO. DESTINO FÍSICO. Foi provado que o fato gerador do ICMS ocorreu no ato do desembaraço aduaneiro, no Rio de Janeiro, sendo o imposto da importação devido ao Estado de Minas Gerais, onde veio a ocorrer a entrada física da mercadoria no estabelecimento do importador. A mercadoria foi depois vendida para a Bahia, mas essa já é outra operação e foi realizada corretamente. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado 11/11/2009, reclama o pagamento de ICMS no valor histórico de R\$42.887,14, decorrente da falta de recolhimento do ICMS sobre importação, relativa a mercadorias e/ou bens procedente do exterior, destinados fisicamente a este Estado, no caso do importador ser estabelecido em outra unidade da Federação e o desembaraço aduaneiro ocorrer ou não em Estado diverso de seu domicílio.

O autuado apresenta defesa, fls. 24 a 36, informando que tem como objeto social a fabricação, montagem e comercialização de veículos automotores utilitários e caminhões, bem como a compra, venda, importação e exportação por sua conta ou de terceiros, de componentes, equipamentos, motores, peças de reposição, acessórios e produtos acabados, que sejam ou venham a ser usados na indústria automotiva, além de outras, conforme contrato social. No giro de suas atividades, importa da Mercedes-Benz Argentina S.A, outra empresa do grupo Daimler, veículos versão micro-ônibus Sprinter, inclusive aquele objeto da autuação.

Diz que tais veículos são desembarcados no Porto da Cidade do Rio de Janeiro e encaminhados à sua fábrica de Juiz de Fora, Minas Gerais. Salvo raríssimas exceções, quando desembaraçados, os veículos, que serão objeto de comercialização, ainda não possuem destino certo, visto que podem ser comercializados para qualquer Estado da Federação.

Em função do que estabelece o item 41 do Anexo II, do Regulamento do ICMS do Estado de Minas Gerais, bem como o Regime Especial PTA 16.0000.14335-60, o imposto (ICMS) devido no desembaraço aduaneiro é deferido para o momento da saída da mercadoria, em regime de conta gráfica como é conhecido.

Aduz que, para concretizar suas atividades voltadas a comercialização dos produtos por ela fabricados ou importados, a impugnante vendeu um dos veículos micro-ônibus, através da nota fiscal eletrônica (DANFE) nº. 037.660 e 037.661 de 30 de setembro de 2009, a SOLEY TRANSPORTES VIAGENS E TURISMO LTDA., inscrita no CNPJ sob nº. 08.873.058/0001-51 e inscrição estadual no Estado da Bahia sob nº. 74223825. No decorrer do procedimento de fiscalização no Posto Fiscal de Honorato Viana, o fiscal resolveu lançar o combatido Auto de Infração onde aponta, como irregularidade: “*Mercadoria importada (automóvel Sprinter), referente DI n. 0911429160 e n. 0912651436, destinada fisicamente ao Estado da Bahia conforme Da*”

comprovante de pagamento do ICMS/importação, conforme previsto no RICMS/BA, Decreto nº. 6.284/97...”.

Argumenta que o referido lançamento tributário não merece prosperar, pois o procedimento adotado pela impugnante, ao contrário a que alega o autuante, em nada feriu a legislação vigente, estando totalmente amparado pelo próprio RICMS/BA e RICMS/BH, Código Tributário Nacional, Constituição Federal e demais legislações pertinentes. Ao considerar o estabelecimento responsável pelo recolhimento do imposto com sendo o da impugnante, no Estado de Minas Gerais, ou seja, fora do território da Bahia, pretende o Agente Fiscal estender a jurisdição de sua fiscalização, bem como a vigência de um Regulamento que tem limite inclusive territorial, ou seja, o da Bahia.

Entende que houve cerceamento de defesa, pois a fiscalização fundamentou a autuação apenas no *caput* do artigo 573 do RICMS/BA, quando este, por si, nada define, o que dificulta a defesa.

Frisa que a exigência de uma fundamentação legal quando da constituição do crédito tributário não é mera ou mais um campo a ser preenchido por qualquer coisa no auto de infração. Tem o condão de estabelecer a exigência a partir de um descumprimento da legislação vigente, mas do que punir serve para orientar, seja nas futuras operações, seja na defesa da autuada.

No mérito, diz que melhor sorte não está reservada ao auto de infração ora impugnado. Numa conclusão nada lógica e contrariando todas as informações que lhe prestaram, entendeu o agente autuante de que o veículo fora importado, nacionalizado e enviado ao Estado da Bahia, em que pese a impugnante ser uma empresa que está há mais de 50 anos no Brasil e nacionalmente conhecida com fábricas no Estado de São Paulo e Minas Gerais.

Salienta que a documentação acostada dão conta de que tantos os veículos objetos da autuação como outros veículos foram importados da Argentina, desembaraços no Estado do Rio de Janeiro e encaminhados ao estabelecimento da impugnante no Estado de Minas Gerais, cujas entradas são devidamente registradas em seus respectivos livros fiscais e contábeis, bem como emitida nota fiscal de entrada. As operações em nada se aproximam das operações de falsos importadores, estabelecidos apenas virtualmente em Estados com benefícios fiscais, sem estabelecimentos e de quem as mercadorias importadas são enviadas diretamente ao real importador, noutro Estado da Federação.

Argumenta que por questões logísticas, se utiliza do Porto do Rio de Janeiro para desembaraçar suas mercadorias importadas, que depois seguem para o seu estabelecimento em Minas Gerais e de lá saem para todo o Brasil, inclusive Bahia. Exigir tributo de toda mercadoria importada que entra no Estado da Bahia é exigir que todos os importadores estejam naquele Estado. Ou pior, é impedir que importadores estabelecidos fora daquele Estado, venda a adquirente lá domiciliado, pois, em qualquer das duas situações, está se exigindo o recolhimento em dobro do tributo ICMS, uma para o Estado do importador, outro para o Estado da Bahia.

Entende que não ocorreu a realização do Fato Gerador Tributário, citando o artigo 114 do CTN e ensinamentos de doutrinadores.

Frisa que, na operação avaliada na fiscalização que resultou no fatídico auto de infração, a impugnante vende e não importa produtos. A importação ocorreu em operação anterior que se concluiu com a entrada da mercadoria no estabelecimento da impugnante em Juiz de Fora, como de hábito, correspondendo seu objeto social.

Ao final, requer pela nulidade ou improcedência da autuação.

Na informação fiscal, fls. 36 a 40, o autuante aduz que a empresa autuada apresenta sua defesa com juntada de documentos que reforçam os argumentos da impugnação, no sentido de descharacterizar a lavratura do Auto de Infração. A impugnante demonstra que de fato deu entrada em estoque no veículo Mercedes Benz modelo Microcarrinho, presente demanda, através das NF-e nº 012.456 de 28/08/2009, origina-

NR.0911429160 de 28.08.09 e NR. 0912651436 de 21.09.09, cujo documento fiscal de entrada encontra-se com cópia colacionada à folha 60 do presente Processo Administrativo Fiscal.

Frisa que, consta, também, do livro de Registros Fiscais dos Documentos de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços, acostado à folha 97 do PAF, o lançamento das NF-e nº 037.660/61 de 30/09/09, alvo do Termo de Apreensão nº 124157.0775/09-0, do qual foi gerado o Auto de Infração.

Reconhece que, considerando que houve um registro da entrada física do veículo Microonibus Sprinter Mercedes-Benz 313, e a conseqüente saída, também sob registro fiscal em livro próprio, restando evidenciado que aquela operação mercantil encontra-se amparada na legislação em vigor. Houve portanto, um equívoco por parte da autoridade fiscal, no que diz respeito à leitura das NF-e 037.660 e 037.661, utilizadas pela impugnante para remeter mercadorias para o Estado da Bahia, com observação de produto importado através da DI NR. 0911429160 de 28.08.09 e DI NR. 0912651436 de 21.09.09, constantes do rodapé dos referidos documentos, induzindo-o a interpretação da destinação de mercadorias importadas à unidade federada diversa do importador sem transitar pela mesma, previsto no art. 572 do RICMS/BA, Decreto 6.284/97.

Ao final, opina pela improcedência da autuação.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela imputando ao sujeito passivo a falta de recolhimento de ICMS sobre importação, relativa a mercadorias e/ou bens procedente do exterior, destinados fisicamente a este Estado, no caso do importador ser estabelecido em outra unidade da Federação e o desembarque aduaneiro ocorrer ou não em Estado diverso de seu domicilio

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que não houve o cerceamento do direito defesa alegado na impugnação. O autuado exerceu plenamente seu direito de defesa, inclusive, analisando plenamente a infração imputada e os dispositivos tidos com infringidos. A questão relativa ao fato de ser devido ou não o imposto reclamado, trata-se de questão de mérito, o qual será analisado após a questão preliminar. Também não se observa qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite sua decretação.

No mérito, não tem como prosperar a autuação, uma vez que a defesa comprovou que importa da Mercedes-Benz Argentina S.A, outra empresa do grupo Daimler, veículos versão micro-ônibus Sprinter, inclusive o objeto do presente auto de infração, desembarcado-os no Porto da Cidade do Rio de Janeiro e encaminhado à sua fábrica de Juiz de Fora, Minas Gerais, para posteriormente serem comercializados para qualquer Estado da Federação, fato reconhecido pelo fiscal autuante.

Nos documentos acostados pela defesa, observo que o contribuinte comprova que de fato deu entrada em estoque no veículo Mercedes Benz modelo Microonibus 313 Sprinter, mercadoria objeto da presente lide, mediante NF-e nº 012.456 de 28/08/2009, originado de importação conforme DI NR.0911429160 de 28.08.09 e NR. 0912651436 de 21.09.09, cujo documento fiscal de entrada acostou à folha 60 dos autos. Na cópia do livro fiscal acostado à folha 97, comprova a saída e respectivo lançamento das NF-e nº 037.660/61 de 30/09/09, alvo do Termo de Apreensão nº 124157.0775/09-0, do qual foi gerado o Auto de Infração ora debatido.

Portanto, não resta dúvida de que veículo Microonibus Sprinter Mercedes-Benz 313, foi importado via o Porto do Rio de Janeiro, tendo dado da entrada física no Estado de Minas Gerais, podendo ser vendido para qualquer estado do Brasil. Posteriormente, no presente caso, foi vendido para o Estado da Bahia. Portanto, restou comprovado que o fato gerador do ICMS importação ocorreu no ato do desembarque aduaneiro, no Rio de Janeiro, devido ao Estado de Minas Gerais, onde veio a ocorrer

no estabelecimento do importador. A mercadoria foi depois vendida para a Bahia, mas essa já é outra operação e foi realizada corretamente, não havendo imposto a ser reclamado pela fiscalização baiana.

Pelo acima exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 124157.0775/09-0, lavrado contra **MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA**.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR