



PARECER N° 003 / 2020

ASSUNTO: PARECER CONSULTIVO

REQUERENTE: CISA TRADING S/A
ENDEREÇO: Avenida Nossa Senhora da Penha, n.º 699, 9º andar, Torre A - Sala 916, Santa Lucia, Vitória / ES
CNPJ: 39.373.782/0001-40
PROCESSO: 2020-1NHJ3

EMENTA: ICMS – OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO AO ABRIGO DE REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO – DIFERIMENTO DO IMPOSTO PARA O MOMENTO EM QUE OCORRER A SAÍDA DO ESTABELECIMENTO IMPORTADOR – LIQUIDAÇÃO PARCIAL DO IMPOSTO DEVIDO MEDIANTE COMPENSAÇÃO COM SALDOS CREDORES ACUMULADOS RECEBIDOS EM TRANSFERÊNCIA – TERMOS DE ACORDO SEFAZ N.ºs 078 E 079 DE 2009 – PRAZO DE VIGÊNCIA ATÉ 31/12/2019 – IMPOSSIBILIDADE DE SUA UTILIZAÇÃO APÓS ESSE PRAZO – IMPOSSIBILIDADE TAMBÉM DE UTILIZAÇÃO DE BENEFÍCIO ALTERNATIVO – LEI N.º 2.508, DE 22/05/1970 – REGIME CONCEDIDO SOB CONDIÇÃO – NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE DEVERES INSTRUMENTAIS – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO NA ESPÉCIE.

RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, relativa a dúvidas pertinentes a aplicação de regime especial de tributação em operações de importação de bens e mercadorias.

Com relação a matéria de fato e de direito, em síntese, a Consulente aduz:

1. Que é empresa comercial exportadora e importadora e tem como principal atividade a importação de produtos do exterior, através das modalidades “por encomenda”, “conta e ordem” e “conta própria”;
2. Que no exercício regular de suas atividades figura como beneficiária do Termo de Acordo n.º 079/2009, celebrado com a Secretaria de Estado da Fazenda do Espírito Santo, que autoriza a compensação dos créditos acumulados transferidos pela Fibria Celulose S/A (incorporada pela Suzano S.A), em conformidade com o Termo de Acordo n.º 078/2009 (concedido à Fibria Celulose S/A – atual Suzano S.A), com o imposto devido nas operações interestaduais decorrentes das operações de importação de mercadorias realizadas pela Consulente (Beneficiária do referido TA 079/2009), por encomenda das empresas previamente autorizadas;
3. Que, adicionalmente, foi autorizado à Consulente, também por meio do TA 079/2009, o diferimento do pagamento do ICMS, incidente na importação dessas mercadorias, para o momento em que ocorrer a saída interestadual;
4. Que o TA 079/2009 foi outorgado com vigência até 31/12/2019;



5. Que, no entanto, em 20/12/2019 foram registradas Declarações de Importação (DIs), com o devido desembaraço e a respectiva emissão das Guias para Liberação de Mercadoria Estrangeira sem Comprovação do Recolhimento do ICMS – GLME, fazendo referência ao TA 079/2009 no campo “5.4 – Fundamento Legal”. Porém, não foi possível realizar o faturamento de todas as mercadorias importadas por meio das referidas DIs, ainda no mês de dezembro/2019;
6. Que, outrossim, apesar de terem sido desembaraçadas ao abrigo do DIFERIMENTO, as mercadorias ainda se encontram no estoque da Consulente, já que não foram faturadas ao encomendante, e os correspondentes créditos de ICMS ainda não foram transferidos pela Suzano S.A. Logo, cuidam-se de operações pendentes de conclusão.

Diante disso, a Consulente entende:

7. Que tendo em vista que a operação teve início ao abrigo do TA 079/2009, como demonstrado acima, sua conclusão ainda deverá estar amparada pelos seus efeitos, ainda que o faturamento e a transferência dos créditos pela Suzano S.A. ocorram posteriormente a 31/12/2019.
8. Que é importante registrar que o seu entendimento está em linha com as ações do Estado do Espírito Santo, que sempre prestigiou as atividades desenvolvidas pelas *tradings companies* que se instalaram em solo capixaba, com a intenção de desenvolver e incentivar as operações de comércio exterior pelos portos e aeroportos deste Estado, colaborando e atraindo investimentos correlatos à essas atividades.

Ante o que expôs, indaga:

1. É possível que as mercadorias importadas ao abrigo do TA 079/2009, antes de 31/12/2019 (dentro do seu prazo de vigência), com a aplicação do diferimento do ICMS no desembaraço, sejam beneficiadas pelo referido tratamento, ainda que seu faturamento ao encomendante e a respectiva transferência do crédito pela Suzano S.A, e consequente compensação dos créditos recebidos em transferência ao amparo do TA 078/2009, ocorra posteriormente a 31/12/2019?

Não sendo confirmado o entendimento no “item 1”, é possível, alternativamente, que:

2. O faturamento ao encomendante ser realizado ao amparo do FUNDAP, nos termos da Lei n.º 2.508, de 22 de maio de 1970, em que pese a GLME referir-se ao TA 079/2009 como embasamento legal para o diferimento e não ser possível sua retificação?

Por fim, declara:

9. Não se encontrar sob procedimento fiscal iniciado ou já instaurado, para apurar fatos que se relacionem com a matéria objeto da consulta;
10. Não ter sofrido alguma autuação, ainda pendente de decisão final cujo fundamento esteja direta ou indiretamente relacionado às dúvidas suscitadas;
11. Não está intimada para cumprir obrigação relativa ao fato objeto da consulta;
12. Que o fato nela exposto não foi objeto de decisão anterior, proferida em consulta ou litígio em que foi parte.

É, no essencial, o relatório.



APRECIÇÃO

PRELIMINAR

Constatamos a legitimidade requerida no art. 842, bem como o preenchimento dos requisitos insertos no art. 845, motivo pelo qual a presente consulta encontra-se apta aos seus propósitos, e produzirá, assim, os efeitos proclamados no art. 848, todos do RICMS/ES.

MÉRITO

A presente consulta submete, na forma da legislação, dúvidas em relação a aplicação de regime especial de tributação em operações de importação de bens e mercadorias.

Cuida-se de regime especial de tributação outorgado por meio do Termo de Acordo Sefaz n.º 079/2009 combinado com o Termo de Acordo Sefaz n.º 078/2009. O primeiro celebrado entre a Consulente e a Sefaz/ES, e o segundo, originalmente, entre a Aracruz Celulose S.A. e a Sefaz/ES. Posteriormente, em face de processos de incorporação societária, o Termo de Acordo Sefaz n.º 078/2009, via celebração de Aditivo, foi transferido para Fíbria Celulose S.A.

Em suma, consoante narrou a Consulente e está contido nos aludidos Termos de Acordos Sefaz, o regime especial de tributação consiste no diferimento do ICMS incidente na importação para o momento em que haja a saída do estoque da Consulente para o encomendante, autorizado e localizado em outra unidade da Federação, adicionado de uma compensação do valor devido com saldos credores acumulados recebidos em transferência do titular do Termo de Acordo Sefaz n.º 078/2009, de forma que, a cada período de apuração, em relação a essas operações, resulte em um ICMS a recolher equivalente a 1% (um por cento) das operações.

Ultrapassados esses necessários apontamentos prefaciais, é importante anotar que a tributação pelo ICMS, nas operações de importação, como regra geral, só passa a ter significado no momento do desembaraço aduaneiro das mercadorias junto à Receita Federal e quando da efetiva entrada das mesmas no estabelecimento do destinatário, independentemente de este ser ou não o nominal importador.

Logo, via de regra, na importação, o fato gerador do imposto ocorre no momento do desembaraço aduaneiro (cf. art. 2.º, § 1.º, I da Lei n.º 7.000/2001), independentemente da natureza jurídica da operação que o constitua, cabendo o imposto ao Estado onde se situe o estabelecimento importador das mercadorias ou bens.

É oportuno também o registro de que para fins de ICMS é indiferente a modalidade da importação, seja direta, por conta e ordem ou por encomenda, sendo o sujeito passivo o estabelecimento que efetivamente promove a operação, conforme entendimento firmado no Parecer Normativo n.º 001/2012.

Não obstante a legislação estadual não fazer, via de regra, distinção quanto à modalidade de importação, o Termo de Acordo n.º 079/2009 restringiu o alcance do regime especial de tributação às importações por encomenda, devendo necessariamente o encomendante ser



domiciliado em outra unidade da Federação. Logo, é vedada expressamente a sua utilização em operações internas.

Outra questão digna de menção é o marco temporal ou prazo de vigência do regime especial outorgado para a Consulente por meio do TA 079/2009, que é 31/12/2019, consoante fixado na Cláusula Segunda do Quinto Aditivo ao TA 079/2009.

Assim, entendo que qualquer operação que não tenha sido totalmente concluída dentro do prazo de vigência do TA 079/2009 não poderá mais ser realizada ao seu abrigo. Isso porque, não haverá mais fundamento autorizativo para o recebimento de transferência de saldo credor acumulado de ICMS para compensação com o imposto devido na importação, na forma estabelecida nos TA 078 e 079, ambos de 2009.

No tocante a aplicação, na espécie, de regime especial de tributação alternativo, a saber, o diferimento do imposto nas operações com mercadorias importadas ao abrigo do Fundo para o Desenvolvimento das Atividades Portuárias (FUNDAP), instituído pela Lei n.º 2.508, de 22.5.1970, também entendo não ser possível, haja vista que para a fruição desse regime faz-se necessário o cumprimento de deveres instrumentais como condição para o seu regular gozo.

Nesse particular, como já foi expedida a GLME com a indicação de regime especial diverso, ou seja, o TA 079/2009, e não ser mais possível qualquer retificação em relação a esse documento, fica prejudica a utilização do FUNDAP nessa operação. Haveria, nesse caso, além de descumprimento de condições para a regular fruição, impossibilidade técnica para operacionalização do incentivo, que por ser de natureza fiscal/financeiro, envolve a participação de vários atores para a sua concessão.

CONCLUSÃO

1. É possível que as mercadorias importadas ao abrigo do TA 079/2009, antes de 31/12/2019 (dentro do seu prazo de vigência), com a aplicação do diferimento do ICMS no desembaraço, sejam beneficiadas pelo referido tratamento, ainda que seu faturamento ao encomendante e a respectiva transferência do crédito pela Suzano S.A, e conseqüente compensação dos créditos recebidos em transferência ao amparo do TA 078/2009, ocorra posteriormente a 31/12/2019?

R – Não, conforme razões expostas na apreciação de mérito da matéria.

2. Alternativamente, o faturamento ao encomendante pode ser realizado ao amparo do FUNDAP, nos termos da Lei n.º 2.508, de 22 de maio de 1970, em que pese a GLME referir-se ao TA 079/2009 como embasamento legal para o diferimento e não ser possível sua retificação?

R – Não, em face da impossibilidade do cumprimento de deveres instrumentais para a regular fruição desse regime especial.

Se a consulente já vem adotando o entendimento constante neste Parecer Consultivo, que o mantenha com o fito de evidenciar conformidade com as disposições regulamentares. Caso contrário, que o adote, no prazo de dez dias, contados do seu recebimento, em atendimento ao que dispõe o art. 849 do RICMS/ES.



GOVERNO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
GERÊNCIA TRIBUTÁRIA
SUBGERÊNCIA DE LEGISLAÇÃO E ORIENTAÇÃO TRIBUTÁRIA

É o parecer, o qual submeto à consideração superior.

Vitória, 14 de janeiro de 2020.

(Documento assinado digitalmente)

ADSON THIAGO OLIVEIRA SILVA
Auditor Fiscal da Receita Estadual
Mat. 29.584-90

De acordo. Remeta-se o presente à consideração do Gerente Tributário

(Documento assinado digitalmente)

HUDSON DE SOUZA CARVALHO
Subgerente de Julgamento de Processos Administrativos I

Aprovo, pelos seus próprios fundamentos, o Parecer n.º 003 / 2020. Encaminhe-se ao interessado a solução da presente Consulta.

Ato contínuo, que seja remetida uma cópia à Gerência Fiscal, em atendimento ao disposto no art. 857 do RICMS/ES, aprovado pelo Decreto n.º 1.090-R, de 25/10/2002.

(Documento assinado digitalmente)

JESSÉ LAGO DOS SANTOS
Gerente Tributário

