

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.464/00/3^a
Impugnações: 40.10057940-05/40.10057939-21/40.10057937-69
40.10057938-40(Aut.)
40.10101035-54/40.10101033-09/40.10101031-47
40.10101032-28(Coob.)
Impugnantes: Industrial Horizonte Têxtil Ltda (Autuada) e New Land Trading Importação e Exportação Ltda (Coobrigada)
Advogado: Sônia Mabel Alvarado Santana/Outros
PTA/AI: 02.000135932-06/02.000135930-44/02.000135926-25
02.000135928-89
Inscrição Estadual: 493.920851.0231/471.920851.0375
Origem: AF/Pará de Minas
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação - Falta de recolhimento do ICMS - Constatado que a Autuada descumpriu previsão constitucional, ao não recolher o imposto ao Estado de Minas Gerais na operação de importação, insculpida no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea a, *in fine*, o qual determina que o direito ao imposto, na operação de importação, compete ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria. No caso dos Autos de Infração em questão, a mercadoria importada veio diretamente para o estabelecimento da Autuada, sendo, portanto, o imposto devido ao Estado de Minas Gerais. A Coobrigada é empresa inscrita no Estado do Espírito Santo, em escritório de contabilidade, não sendo, por conseguinte, o destinatário de fato da mercadoria. Infração plenamente caracterizada. Lançamentos procedentes, mantendo-se as exigências fiscais. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada adquiriu mercadorias importadas por estabelecimento situado em outra unidade da Federação (Importação Indireta) sem o recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais, em desacordo com o artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea a da Constituição Federal.

Da Impugnação

Inconformadas com as exigências fiscais, a Autuada e a Coobrigada impugnam, em conjunto, tempestivamente o Auto de Infração, por intermédio de procuradora regularmente constituída, requerendo, em síntese, o seguinte:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- ressalta que o Estado de Minas Gerais não tem legitimidade ativa para exigir o tributo;
- afirma que o fato gerador do imposto foi praticado pela empresa estabelecida no Estado do Espírito Santo, conforme consta nas Guias e Declarações de Importação;
- aduz que a obrigação tributária já foi cumprida, pois o imposto foi recolhido ao Estado do Espírito Santo, que é o Sujeito Ativo competente;
- argüi que os valores exigidos pelo Auto de Infração são confiscatórios sob todos os aspectos, seja porque não houve falta de recolhimento do ICMS, seja pela multa aplicada, que é exorbitante e indevida;
- conclui, requerendo a procedência da Impugnação e o cancelamento do Auto de Infração.

A taxa de expediente foi recolhida conforme DAE constante de fls. 74.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em Manifestação Fiscal, refuta as alegações da defesa aos seguintes termos:

- argumenta que o feito fiscal tem embasamento legal na CF/88, Lei Complementar nº 87/96, Lei 6763/75 e, especificamente, no art. 61, inciso I, “d.3”, do RICMS/96, o qual estabelece que o imposto incidente na importação é devido pelo estabelecimento onde ocorrer a entrada física da mercadoria;
- ressalta o fato das quantidades de mercadoria constantes das notas fiscais de saída serem exatamente as mesmas constantes das notas fiscais de entrada, emitidas pela empresa estabelecida no Estado do Espírito Santo, além da coincidência das placas dos veículos transportadores, o que confirma o objetivo de destinar as mercadorias importadas ao Estado de Minas Gerais, onde ocorreu a entrada física das mesmas;
- observa-se o vínculo existente entre a empresa estabelecida no Estado do Espírito Santo (Coobrigada) e a destinatária das mercadorias (Autuada), visto que o Sr. Rômulo Eustáquio Gonçalves Lessa era sócio em ambas;
- alega que o ICMS incidente é devido ao Estado de Minas Gerais no momento do desembaraço aduaneiro;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui, requerendo a procedência do feito fiscal.

A Auditoria Fiscal, em parecer, opina pela procedência do Lançamento.

A 4ª Câmara de Julgamento decide baixar os processos em diligência para que o Fisco demonstrasse a base de cálculo referente às despesas aduaneiras e acostasse aos processos os documentos pertinentes de importação. O Fisco cumpre a solicitação da Câmara. Os sujeitos passivos, embora intimados, não se manifestam. A Auditoria Fiscal manifesta-se reiterando seu parecer anterior.

DECISÃO

A exigência ora em contenda versa sobre aquisição de mercadoria importada, de forma indireta, sem o recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais, em desacordo com previsão constitucional definida no artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea a, o que resultou a cobrança da obrigação tributária principal e a aplicação da multa de revalidação pertinente.

Instaurou-se o contencioso em razão da Autuada e a Coobrigada entenderem que o Sujeito Ativo competente para exigir o ICMS devido nas importações, objeto desta autuação, é o Estado do Espírito Santo, onde está estabelecida, segundo elas, a importadora, ora Coobrigada.

Afirmam as Impugnantes que o referido imposto já foi recolhido àquele Estado.

Todavia, inobstante tal fato não interferir no mérito da questão, faz-se importante ressaltar que em momento algum as Impugnantes comprovaram que o ICMS foi realmente recolhido ao Estado do Espírito Santo, tampouco consta tal informação no corpo das Notas Fiscais de Entrada.

Isto posto, e para uma melhor análise de todo o litígio, vale invocar todos os preceitos legais que regem a matéria.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar os pressupostos político-legais relacionados com a matéria ora em discussão.

Por questões relacionadas com o pacto federativo, a Constituição Federal definiu, no caso de importação de bens e mercadorias, a diretriz fundamental que serviria de paradigma para todas as legislações infraconstitucionais pertinentes à matéria. Assim, previu:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre serviço prestado no exterior, **cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;** (grifo)

Assim, a Constituição Federal, para evitar ou resolver conflitos entre as unidades federativas, determinou, explicitamente, que o ICMS na operação de importação caberia, incondicionalmente, ao Estado onde estivesse localizado o estabelecimento destinatário da mercadoria.

Respeitando a hierarquia das normas previstas na própria Constituição, concernente ao processo legislativo (artigo 59), a Constituição também definiu que caberia à lei complementar dispor sobre conflitos, em matéria tributária, envolvendo os Estados. Essa premissa está prevista no artigo 146, inciso I, a saber:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

Considerando-se o objetivo precípuo da norma supra, previu ainda a Constituição que, em relação ao ICMS, caberia, também, à lei complementar fixar o local para efeito de cobrança do imposto. Dessa forma, estabeleceu:

Art. 155 -

§ 2º -

XII - cabe à lei complementar:

d) **fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local** das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços; (grifos)

Assim, seguindo as determinações constitucionais acima, foi instituída a Lei Complementar 87/96, justamente com o intuito de normatizar e explicitar questões relativas ao ICMS que não foram, como realmente não deveriam ser, tratadas no âmbito constitucional, mas que a Constituição já determinara que seriam tratadas em sede de lei complementar, a teor do inciso XII do § 2º do artigo 155.

XII - cabe à lei complementar:

a) definir seus contribuintes;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- b) dispor sobre substituição tributária;
- c) disciplinar o regime de compensação do imposto;
- d) fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços;
- e) excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, a;
- f) prever casos de manutenção de crédito, relativamente à remessa para outro Estado e exportação para o exterior, de serviços e de mercadorias;
- g) regular a forma como, mediante deliberação dos Estados e do Distrito Federal, isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

Dessa forma, em 1996 foi editada a Lei Complementar 87/96 que veio regulamentar o texto constitucional concernente ao dispositivo acima transcrito.

No tocante às operações de importação, considerando que a Constituição já determinara que o ICMS seria devido ao Estado onde estivesse situado o estabelecimento destinatário, e considerando, também, a alínea d do dispositivo supra, que estabeleceu competência para lei complementar fixar o local e o estabelecimento responsável para cobrança do imposto, a Lei Complementar citada definiu, dentro dessas diretrizes estabelecidas:

Lei Complementar 87/96

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

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

- d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a **entrada física**; (grifos)

Do mesmo modo, a lei ordinária estadual, assim como o respectivo decreto regulamentador, manteve o mesmo entendimento esposado pela lei complementar.

Não obstante as definições até aqui explicitadas pelas normas, verifica-se a necessidade de se fazer análise interpretativa da norma supra em relação à norma constitucional que lhe deu legitimidade.

A Constituição previu que o ICMS na importação deveria ser recolhido à unidade federativa na qual estivesse situado o estabelecimento destinatário da

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadoria. Por sua vez, a Lei Complementar referiu-se a estabelecimento contextualizando-o como local onde a mercadoria ou bem entrasse fisicamente.

Um dos pressupostos que levou à regulamentação supra foi a guerra fiscal empreendida entre as unidades federativas, na qual uma unidade concedia favores fiscais por meio de diferimento do imposto na operação de importação ou outro tipo de incentivo que alcançasse o mesmo objetivo, com o intuito de que lá fossem formalizadas as importações, muito embora as mercadorias tivessem outro destino predeterminado.

Dessa forma, o Estado do real destinatário da mercadoria, além de não usufruir da arrecadação do imposto na operação de importação, teria de suportar o “ônus” do crédito na operação interestadual.

Diante do exposto, entende-se que a interpretação a ser dada ao dispositivo da Lei Complementar que trata de “entrada física” deva ser feita sob a ótica teleológica e não literal.

Ora, se fosse dada interpretação literal à norma em comento, bastaria a qualquer um criar uma empresa “de fachada” no Estado concedente de incentivos fiscais, formalizar por lá a importação, entrar fisicamente com a mercadoria no estabelecimento, e, em seguida, remetê-la para o real destinatário, localizado em outra unidade da Federação, usufruindo, por conseguinte, dos referidos favores fiscais.

A interpretação teleológica referente ao caso em tela busca entender qual foi a intenção do legislador ao editar a norma ora analisada. Infere-se que ele buscou, com o termo *entrada física*, um sentido de permanência, de continuidade e não simplesmente a literalidade de entrar fisicamente em estabelecimento, o qual serviria apenas como passagem.

Logicamente que tratando-se de mercadorias, na acepção da palavra, que fossem importadas com a finalidade de serem simplesmente comercializadas, o entendimento ora esposado tornar-se-ia menos perceptível. Contudo, o caso em tela trata de importação de mercadoria para industrialização, portanto, em consonância com o entendimento acima desenvolvido.

Dessa forma, o sentido da norma objetivado pelo legislador teve o intuito de proporcionar ao Estado do real destinatário da mercadoria, na operação de importação, a opção pela fruição do imposto ou pela concessão de incentivo fiscal, sem prejuízo de outra unidade da Federação.

Sendo assim, percebe-se inteiramente irrelevante, *in casu, data venia*, qual o contribuinte que formalizou o procedimento de importação junto aos órgãos federais competentes. Do mesmo modo, infere-se, também, irrelevante a informação de que a mercadoria veio integralmente ou veio apenas parte para o real estabelecimento destinatário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui-se, portanto, que o que interessa é onde a mercadoria importada entrou fisicamente com *animus* de ficar, de permanecer ou, no caso, de ser industrializada. Este é o sentido da norma, que não leva em consideração conjecturas a respeito de quem é o importador formal ou conjecturas relacionadas à quantidade recebida ser ou não a total constante dos documentos de importação.

Assim, a partir de todo o raciocínio desenvolvido acima, afasta-se de plano as arguições propostas pelas Impugnantes de ilegitimidade passiva das mesmas e ilegitimidade ativa do Estado de Minas Gerais nas exigências fiscais constantes dos Autos de Infração ora analisados.

Dessa forma, restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes dos Autos de Infração em comento.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de ilegitimidade passiva das Autuadas e ilegitimidade ativa da Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais. No mérito, também à unanimidade, julgaram-se procedentes os lançamentos, mantendo-se as exigências fiscais. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 07/12/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

L