

Acórdão: 15.377/01/1^a
Impugnação: 40.010104489-18
Impugnante: CMR Indústria e Comércio Ltda
Proc.do Suj. Passivo: José Ribeiro da Silva Arantes
PTA/AI: 01.000138282-81
Inscrição Estadual: 062.793490.00-90(Autuada)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO – Caracterizado nos autos que a mercadoria foi importada por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de ser destinada à Autuada neste Estado, sem contudo recolher o ICMS devido a Minas Gerais, de acordo com os preceitos contidos no art. 155, § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal e art. 1º, item 1, subalínea b.2, da Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL DE ENTRADA. Arguição de falta de emissão de nota fiscal na entrada de mercadoria oriunda do exterior. Constatação de insubsistência da exigência fiscal uma vez que a Autuada não foi a importadora de direito da mercadoria, não obstante ter sido a de fato, ou seja, “o estabelecimento destinatário da mercadoria”. Infração não caracterizada. Exigência fiscal cancelada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento do ICMS, nos exercícios de 2.000/2.001, pelos seguintes motivos:

- 1) Operações de importação de mercadorias de procedência estrangeira, remetidas por Nova Importação e Exportação Ltda, com endereço no Estado do Espírito Santo e, tendo em vista que as importações foram efetivadas pelo contribuinte mineiro, ora autuado;
- 2) Falta de emissão de notas fiscais de entrada correspondentes as operações de importação efetivadas pela empresa, ora autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 74 a 89, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 182 a 194.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 198 a 203, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Decorre as exigências fiscais formalizadas da constatação da falta de recolhimento do ICMS incidente nas importações de mercadorias do exterior bem como a falta de emissão, por parte da Autuada, de notas fiscais para acobertar a entrada dos produtos em seu estabelecimento localizado em Belo Horizonte/MG.

Inicialmente cabe ressaltar que o art. 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá também:

“sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço” (gn)

Com base nesse dispositivo legal, em 12-11-93, foi editada a Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93 que dispõe sobre o tratamento tributário a ser dispensado nas operações com mercadorias importadas do exterior.

O item 1 da referida norma é taxativo ao estabelecer que:

“É devido ao Estado de Minas Gerais o ICMS correspondente à importação de mercadoria ou bem do exterior, promovida:

a - direta ou indiretamente por estabelecimento situado em território mineiro;

b - por estabelecimento situado em outra unidade da Federação:

b.1 - pertencente ao mesmo titular, ou que mantenha relação de interdependência com o estabelecimento mineiro, destinatário da mercadoria ou do bem, ou

b.2 - quando a importação seja vinculada ao objetivo de destinar a mercadoria ou o bem a este Estado.” (gn)

Por sua vez o art. 11 da LC nº 87/96 (que foi recepcionado neste Estado pelo art. 33, § 1º, item 1, alínea “i”, da Lei 6.763/75), define claramente o local e o estabelecimento responsável para efeito de cobrança do imposto na operação de importação:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“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.” (gn)

Analisando-se as peças dos autos, observa-se que o trabalho fiscal consistiu basicamente em analisar as operações de importação de mercadorias do exterior e exigir, para o Estado de Minas Gerais, o recolhimento do ICMS concernente as mesmas, haja vista que restou caracterizado que as referidas operações, ocorridas no período de abril/00 a janeiro/01, constantes do Anexo I de fls. 09, foram prévia e especificamente destinadas à Impugnante.

Insta destacar que conforme atestam os documentos de fls. 60, 91, 114 e 122 dos autos, a empresa Nova Importação e Exportação Ltda (pertencente ao grupo Barter), sediada no Estado do Espírito Santo, de quem a autuada declara ter adquirido as mercadorias é *beneficiária* do “FUNDAP - Fundo para o Desenvolvimento das Atividades Portuárias”.

Como é sabido, referido programa foi instituído pelo Governo do Estado do Espírito Santo para o financiamento, pelo BANDES – Banco de Desenvolvimento do Estado do Espírito Santo, de parcela dos valores destinados ao recolhimento do ICMS devido nas operações de importações.

Nesse sentido, conforme informação extraída do documento de fls. 47, temos que os benefícios do aludido fundo são assim definidos:

“AO SE USAR O PROGRAMA FUNDAP, A NACIONALIZAÇÃO DA MERCADORIA É FEITA EM NOME DA EMPRESA MUTUÁRIA DO FUNDAP, A QUAL OBTÉM DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO UMA “DECLARAÇÃO DE EXONERAÇÃO DO ICMS NA ENTRADA DE MERCADORIA ESTRANGEIRA.” O ICMS, PORTANTO, NÃO É PAGO NA LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS. APÓS A EMISSÃO DA NOTA FISCAL DA EMPRESA MUTUÁRIA DO FUNDAP PARA O CLIENTE, O ESTADO DO ESPÍRITO SANTO CONCEDE UM PRAZO MÉDIO DE 70 DIAS PARA O RECOLHIMENTO DO IMPOSTO ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. (OPERAÇÃO INTERESTADUAL, QUASE SEMPRE COM A ALÍQUOTA DE 12%). ESTE PRAZO É REPASSADO AOS CLIENTES DA BARTER, SEM NENHUM CUSTO EXTRA NO PROCESSO E SEM JUROS OU CORREÇÕES.”

Acrescente-se que ao fazer referência aos documentos acostados aos autos, em especial os de fls. 42/43 o Fisco ressalta que a Autuada assume todo o custo da operação de importação, sendo que o valor da nota fiscal ou de um conjunto de notas fiscais referentes a uma determinada DI é o produto desse custo de importação, sem a adição de margem de lucro pela empresa NOVA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, o que, convenhamos, é inadmissível.

Em sendo assim, entende-se que restou caracterizado nos autos que os produtos foram importados com o prévio fito de destiná-los especificamente à Autuada, circunstância para a qual o Fisco agiu corretamente ao exigir, para o Estado de Minas Gerais, o recolhimento do ICMS incidente sobre as operações de importações de mercadorias do exterior em conformidade com o estatuído na legislação tributária acima referida que, a teor do disposto no art. 88, I, da CLTA/MG, é de aplicação obrigatória por parte desta Casa, motivo pelo qual deve prevalecer em relação às doutrinas/jurisprudências citadas pela Impugnante.

No mais, vale destacar o entendimento da SLT sobre a matéria, conforme Consulta nº 100/2000.

Quanto à Multa Isolada, capitulada no art. 57, da Lei nº 6763/75:

O segundo item do Auto de Infração exige Multa Isolada por falta de emissão de notas fiscais na entrada das mercadorias referentes às operações de importação descritas no item A do Auto de Infração.

O Fisco sustenta a exigência em questão em dispositivo do regulamento do imposto que estabelece a obrigatoriedade de emissão de nota fiscal sempre que entrarem no estabelecimento bens ou mercadorias importados do exterior (art. 20, VI do Anexo V do RICMS/96).

“Art. 20 – O contribuinte emitirá nota fiscal sempre que em seu estabelecimento entrarem, real ou simbolicamente, bens ou mercadorias:

(...)

VI – importados diretamente do exterior, arrematados em leilão ou adquiridos em concorrência promovidos pelo Poder Público, observado o disposto no § 1º; (grifo)

Não obstante, verifica-se que a situação fática em comento apresenta-se de forma distinta dessa argüida.

A Autuada não foi quem realizou a operação de importação diretamente do exterior, como previsto na norma supra.

No caso em tela, o importador de direito, aquele que promoveu diretamente a importação das mercadorias, foi aquele estabelecido no Estado do Espírito Santo, qual seja, Nova Importação e Exportação Ltda.

Dessa forma, essa empresa promoveu a importação das mercadorias sob a condição prévia de remetê-las diretamente para a Autuada em Minas Gerais, importador de fato, conforme documentos supracitados e anexados aos autos.

Sendo assim, ela deu entrada simbólica nas mercadorias em seu estabelecimento e emitiu os documentos fiscais que acobertaram o transporte das mesmas para o estabelecimento da Autuada em Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se, a partir dos procedimentos fiscais realizados pelo importador, localizado no Estado do Espírito Santo, que não houve descumprimento de obrigação acessória, relativamente ao acobertamento fiscal das mercadorias, ressalvando-se, *in casu*, a improcedência do destaque do imposto nos documentos fiscais, imposto esse não recolhido na origem, em razão de incentivos fiscais unilaterais concedidos por aquele Estado, sem aprovação por intermédio de convênio aprovado pelo Confaz, além de que o imposto na importação das mercadorias, no caso dos autos, compete ao Estado de Minas Gerais.

Não obstante, em que pese o acerto no cumprimento das obrigações acessórias advindas da importação das mercadorias, ainda assim, como já exposto no item anterior, a Autuada descumpriu a legislação de regência, acima transcrita, advinda da diretriz maior determinada pela Constituição da República, relacionada à obrigação principal, ou seja, o recolhimento do imposto para o Estado de Minas Gerais nas operações ora sob exame.

O Fisco não pode exigir que a empresa mineira seja a importadora de direito, ou seja, aquela que detém o *know-how* e competência técnica para promover a importação da mercadoria.

Contudo, o Fisco mineiro, na situação em foco, deve exigir o ICMS da operação para o Estado de Minas Gerais, nos termos da Lei Maior, além daquelas hierarquicamente inferiores acima transcritas.

Dessa forma, não há que se falar em falta de emissão de nota fiscal na entrada de mercadorias em operações de importação, uma vez que a mercadoria foi acompanhada por nota fiscal emitida pela importadora de direito da mercadoria, só com a ressalva de que o imposto respectivo é devido ao Estado de destino das mercadorias, conforme previsão da Constituição e conforme exigido no item A do Auto de Infração.

Nesse sentido, constata-se errônea a exigência fiscal relativamente à emissão de nota fiscal na entrada de mercadoria em operações de importação do exterior.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 57 da Lei nº 6763/75. Vencido, em parte, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões que o julgava procedente. Designado Relator o Conselheiro José Luiz Ricardo (Revisor). Participaram também do julgamento, as Conselheiras Cleusa dos Reis Costa e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 28/11/01.

José Luiz Ricardo
Presidente/Relator

JLR/EJ/lrmc