

Acórdão: 15.120/01/3^a
Impugnação: 40.10052125-37
Impugnante: COFERMAQ IND. E COM. IMP. EXP. LTDA
Proc. S. Passivo: Gilberto Souza Amarante/Outro
PTA/AI: 01.000107942-45
Inscrição Estadual: 062.505696.0003
Origem: AF/PF/Sebastião dos Santos/Ouro Preto
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – LOCAL DA OPERAÇÃO – Não foi demonstrado nos autos que as operações destinaram ao estabelecimento mineiro. A hipótese prevista no item 1, "b.1", da IN/DLT/SRE nº 02 não foi configurada. Exigências fiscais canceladas. Lançamento improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Motivo da autuação: falta de recolhimento de ICMS incidente sobre importações indiretas de mercadorias, conforme DIs registradas nos exercícios de 1994, 1995 e 1996, em inobservância ao disposto na Instrução Normativa da DLT/SRE nº 02/93. **Parcelas exigidas:** ICMS e MR (50%).

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 129/134), por intermédio de procurador regularmente constituído.

Salienta que a autuação em apreço contém impropriedade nos pólo passivo e ativo da obrigação tributária.

Informa que, dos documentos acostados aos autos, especialmente as Declarações de Importação (DIs), constata-se que o importador é a COFERMAQ - COM. IMP. E EXP. LTDA, inscrita no CGC sob o nº 39.323.845/0001-53, sediada no Estado do Espírito Santo, de onde fez várias operações de vendas a várias contribuintes de diversas Unidades da Federação, conforme docs. de fls. 22/34.

Cita dispositivo do CTN que trata da sujeição passiva, da definição de contribuinte e do responsável pela obrigação tributária.

Assegura que o fato de as duas empresas possuírem sócios em comum, bem como denominação social semelhante, não autoriza o lançamento contra a Impugnante,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

já que a mesma não se enquadra como sujeito passivo da obrigação tributária que lhe fora imputada, tendo em vista que o fato gerador fora praticado por outrem.

Destaca que o Fisco limitou-se a traçar considerações sem declinar e provar as suas razões de convencimento, eis que ausente qualquer prova robusta da infração.

Diz que é inaplicável ao caso em deslinde os dispositivos normativos apontados no Auto de Infração.

Enfatiza que o Fisco Mineiro quer se dar competência tributária atribuída ao Estado do Espírito Santo, em afronta à Constituição Federal/88 e ao CTN.

Assinala que, em sendo competência resultante da lei e por ela delimitada, escapa ao fisco deste Estado legitimidade e autoridade para autuar atividades ocorridas além de suas fronteiras.

Lembra que o Estado do Espírito Santo já exercitou plenamente a sua competência, estando com seus cofres devidamente satisfeitos no que concerne aos tributos incidentes sobre as importações realizadas pela empresa lá estabelecida.

Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 150/155, refuta as alegações da defesa.

Enfatiza a disposição inserida no art. 88 da CLTA/MG, para refutar o argumento da Impugnante de que o feito fiscal estaria a ferir princípios constitucionais, acrescendo que a legislação mineira, embasadora da presente autuação, está em perfeita consonância com a Carta Magna.

Cita o art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a" da CF/88, que atribui competência aos Estados e ao Distrito Federal para instituir o ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ressaltando que o imposto será devido ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço.

Argüi que, nesse sentido, o tributo não é devido ao Estado Portuário, mas à unidade da Federação onde se localizar o estabelecimento destinatário.

Transcreve o art. 1º, alínea "a", da IN/DLT/SRE nº 02/93, que dispõe sobre o tratamento tributário a ser dispensado às operações com mercadorias importadas do exterior, o qual estabelece ser devido à Minas Gerais o ICMS correspondente à importação de mercadoria ou bem do exterior, promovida direta ou indiretamente por estabelecimento situado em território mineiro.

Salienta que o estabelecimento destinatário, referido na norma legal, é aquele que, efetivamente, irá empregar as mercadorias no desenvolvimento do seu negócio, independentemente de ter havido o trânsito destas por outro estabelecimento (depósito ou armazenagem), situado em Estado Portuário.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Enumera elementos que corroboram o feito fiscal: as importações teriam sido promovidas direta ou indiretamente pelo estabelecimento situado em território mineiro; a autuada e o estabelecimento capixaba pertencem aos mesmos titulares; afirma que diversas mercadorias, objeto da presente autuação, foram desembaraçadas em território mineiro.

Assegura que a Impugnante é a responsável pela importação dos produtos, bem como por todos os atos administrativos e negociais decorrentes das operações, de onde teria estabelecido o canal de comunicação direta com o fornecedor estrangeiro e vice-versa.

Arremata dizendo que as operações elencadas pelo Fisco, ao contrário do que afirma o Sujeito Passivo, não se configuram importações efetivadas pelo estabelecimento capixaba, mas sim, operações de importação de mercadoria estrangeira, promovidas pelo contribuinte mineiro.

A Auditoria Fiscal determina a realização da Diligência de fls. 157, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 161/162 e 251/252 e juntada de documentos de fls. 163/249.

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 253/257, opina pela improcedência do lançamento.

DECISÃO

O parecer da Auditoria fiscal é adotado na motivação da presente decisão, como segue.

“A presente acusação fiscal diz respeito à falta de recolhimento de ICMS incidente sobre importações indiretas de mercadorias do exterior, efetuadas no período de 03/1994 a 12/1995.

O número das Declarações de Importação, a base de cálculo, bem como o valor do imposto ora exigido encontram-se detalhados nas planilhas de fls. 09/15.

Segundo consta do AI em apreço (fls. 116/117), o contribuinte teria infringido o inciso IX, do art. 16 da Lei 676f3/75 e o item 1, alíneas "a" e "b" da Instrução Normativa nº 02, editada pela DLT/SRE, publicada no "MG" de 13/11/93.

Nos termos da Constituição Federal/88, o ICMS incidente sobre a importação de mercadoria do exterior é devido ao Estado onde estiver situado o **estabelecimento destinatário** da mercadoria (ar. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a").

Em sintonia com a CF/88, a legislação tributária mineira, vigente ao tempo dos fatos, estabeleceu como local da operação, para efeitos de cobrança do imposto e de definição do responsável, o estabelecimento do destinatário, na hipótese de mercadoria importada por pessoa jurídica (art. 95, I, "d", do RICM/91).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vê-se, pois, que a regra geral, na importação, estabelece que o ICMS caberá a unidade Federada na qual se encontre o **estabelecimento destinatário**, que, na maioria dos casos coincide com o real importador.

Buscando evitar a simulação de que a importação foi feita por "A", quando o verdadeiro importador foi "B", a DLT/SRE editou a IN 02 de 12/11/93, *in verbis*:

1 - 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.

Nas hipóteses anteriormente mencionadas, estando o destinatário físico da mercadoria localizado em território mineiro, caberá à Minas Gerais o tributo estadual devido na importação.

Contudo, embora acuse o contribuinte de ter efetuado importação indireta, nenhuma prova neste sentido fora trazida aos autos. Aliás, no tocante às operações autuadas, o único documento juntado pelo Fisco foi a planilha de fls. 09/15".

Cabe ressaltar que as DIs constantes dos autos, cujas cópias foram apensadas pela Impugnante, às fls. 37/95, apontam como importador o estabelecimento sediado em Vila Velha/ES, de onde as mercadorias se destinaram a vários contribuintes de várias Unidades da Federação, fls. 22/34.

"A Autoridade Lançadora, às fls. 154, afirma que " **há, inclusive, diversas mercadorias desembaraçadas em nosso território**" e que "a empresa autuada, como está demonstrado, é a responsável por todos os atos administrativos e negociais decorrentes destas operações, comunicando-se diretamente com o fornecedor estrangeiro e vice-versa".

Todavia, não consta dos autos nenhum elemento probante de tais acusações.

Cumpre-nos destacar que, tendo verificado a ausência de provas materiais do ilícito tributário, a Auditoria Fiscal, no uso de suas atribuições, determinou a realização de diligência, conforme despacho de fls. 157, para que o Fisco de origem pudesse instruir os autos por meio de argumento e provas da acusação, o que resultou nas manifestações de fls. 161/162 e 251/252 e na juntada dos documentos de fls. 163/249. (grifos acrescidos)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Na oportunidade, o Fisco reitera os argumentos já apresentados anteriormente, qual seja, que o sujeito passivo teria promovido importação indireta de mercadorias do exterior, através de estabelecimento do mesmo titular, sediado em outra unidade da Federação, deixando de efetuar o recolhimento do ICMS devido a Minas Gerais, em inobservância ao disposto na subalínea "b.1", do item 1, da IN DLT/SRE nº 02/93; anexa comprovantes do quadro societário da empresa capixaba e da Autuada, no intuito de provar que os sócios são comuns a ambas as empresas; intima a Autuada a apresentar históricos de alterações contratuais a serem fornecidos pelas Juntas Comerciais dos Estados de Minas Gerais e do Espírito Santo, o que é atendido às fls. 167/249.

Verifica-se, entretanto, que a Diligência não surtiu os resultados pretendidos, eis que o seu principal objetivo seria a anexação, ao PTA, de provas materiais que configurassem a infração, qual seja a importação indireta, o que não restou atendido pelo Fisco. O fato de as empresas mineira e capixaba possuírem sócios em comum, não é, por si só, caracterizador da irregularidade apontada no AI em apreço.

Ao que nos parece, à caracterização da ilicitude tributária, *in casu*, seria imprescindível a comprovação de que as mercadorias constantes das DIs elencadas às fls. 09/15 foram, de fato, destinadas ao estabelecimento mineiro, a fim de configurar a hipótese prevista no item 1, "b.1", da IN/DLT/SRE nº 02.

Ausente isso, há que se considerar que o importador, nas operações arroladas pelo Fisco, é o estabelecimento apontado nas DIs de fls. 37/95, sediado no Estado do Espírito Santo, a quem cabe exigir o ICMS incidente sobre a importação.

Assim, entende esta Auditoria Fiscal que a infração não resta devidamente comprovada, sendo, pois, ilegítimas as exigências fiscais."

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento, cancelando-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente a Drª Gleide Lara Meirelles Santana. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia e Aparecida Gontijo Sampaio.

Sala das Sessões, 14/11/01.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator