

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 15.579/02/1^a
Impugnação: 40.010105409-89 (Aut.)- 40.010105815-61 (Coobr.)
Impugnantes: Comercial Minas Lagoense Ltda (Aut.), LM Comercial e Distribuidora Ltda (Coobr.)
Proc. S. Passivo: Antônio Elísio de Souza Lopes/Outros (Aut. e Coobr.)
PTA/AI: 02.000201225-82
Inscrição Estadual: 372.623408.00-21(Aut.)- 372.872468.00-43(Coobr.)
Origem: AF/ Carangola
Rito: Sumário

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - COOBRIGADA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Exclusão da Coobrigada do polo passivo da obrigação tributária, por falta de provas de sua participação no ilícito fiscal.

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - LOCAL DA OPERAÇÃO. Caracterizado nos autos que as mercadorias foram importadas por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de serem destinadas a contribuintes 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. 33, parágrafo primeiro, item 1, alínea "i", subalínea i.1.3 da Lei 6763/75. Excluída a Multa Isolada por inaplicável à espécie e, ainda, acatar a exclusão do valor estimado das despesas aduaneiras da base de cálculo do imposto.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o transporte, pela rodovia BR 482, nas proximidades de Carangola/MG, no sentido Espírito Santo a Minas Gerais, das mercadorias constantes do Termo de Apreensão, importadas da Índia, com Notas Fiscais que foram desclassificadas pelo Fisco tendo em vista não serem documentos hábeis para o transporte, uma vez que as mercadorias foram importadas pelos contribuintes mineiros, tendo saído do exterior previamente destinadas a Minas Gerais, sendo, portanto, importação indireta, nos termos da alínea "d", do inciso I, do art. 11 da Lei Complementar 87/96 e da alínea "d.3", do inciso I, do art. 61 do Dec. 38.104/96. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II, majorada pela reincidência, nos termos do art. 53, §§ 6 e 7, todos da Lei nº 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformadas, a Autuada e a Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 47 a 53, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 131 a 136.

DECISÃO

O feito fiscal refere-se, a importação indireta de mercadorias com a conseqüente falta de recolhimento do ICMS devido ao Estado de Minas Gerais.

As mercadorias foram importadas do exterior através da DI 01/0721574-2, de 20/07/2001, e vieram para Minas Gerais acobertadas pelas Notas Fiscais nºs 0018663 e 018664, de 14/08/01, emitidas por Mtrading Comércio Importação e Exportação Ltda, rua Francisco Souza dos Santos, nº03, Jardim Limoeiro, Serra, Espírito Santo consignando como respectivas destinatárias a empresa LM Comercial e Distribuidora Ltda e Comercial Minas Lagoense Ltda.

O artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá sobre a entrada de mercadoria importada do exterior cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço".

Note-se, não se ter estabelecido, como parâmetro para definição da competência, simplesmente a pessoa que participou do ato, mas sim o estabelecimento desta pessoa, através do qual realizou-se a importação, ou seja, o estabelecimento pelo qual realizou-se o negócio jurídico, consistente na importação do bem.

Logo, regra geral, caso a operação se realize dentro do País, a competência tributária caberá à unidade Federada na qual se encontrar localizado o estabelecimento que promover a operação, entendendo-se como tal aquele que efetuar a "saída jurídica" da mercadoria.

Tratando-se de importação, caberá à unidade Federada na qual se encontrar o estabelecimento importador.

O art. 4º da Lei Complementar 87/96 define Contribuinte entendendo como tal a pessoa que realiza a operação ou a prestação e complementa incluindo, também, o importador como contribuinte do imposto, mesmo que este não pratique habitualmente a importação.

"Art. 4º - Contribuinte é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize, com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial, operações de circulação de mercadoria ou 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

Parágrafo único - É também contribuinte a pessoa física ou jurídica que, mesmo sem habitualidade:

I - importe mercadorias do exterior, ainda que as destine a consumo ou ao ativo permanente do estabelecimento;

(...)"

Como se pode observar, contribuinte, regra geral, é a pessoa que promove a operação na qualidade, por exemplo, de alienante, quando se tratar de compra e venda, ou de importador, quando se tratar de importação.

Entretanto, o legislador complementar, ao definir local da operação e estabelecimento responsável, determina como contribuinte, relativamente à importação, o estabelecimento ao qual se destinar fisicamente a mercadoria. Não o estabelecimento que efetuou, juridicamente, a importação.

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

I - em se tratando de mercadoria ou bem:

(...)

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física" (g.n.)

O disposto no artigo 61, inciso I, alínea "d", subalínea "d.3", do RICMS/96 reza o seguinte:

"Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, é:

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

d - importados do exterior:

(...)

d.3 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele, observado o disposto no § 6º"; (g.n.)

Extrai-se dos dispositivos legais que, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, torna-se relevante determinar o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento destinatário onde ocorreu a entrada física em operação de importação promovida por outro estabelecimento e destinada previamente àquele.

Extrai-se ainda da Consulta de Contribuintes n° 100/2000, respondida pela DOET/SLT/SRE, em 17/07/2000, o seguinte:

“PARA DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA, NÃO IMPORTA O LOCAL DO DESEMBARAÇO, MAS SIM O LOCAL ONDE ESTEJA SITUADO O ESTABELECIMENTO IMPORTADOR”

(. . .)

“SENDO O BEM PRÉVIA E ESPECIFICAMENTE DESTINADO A PESSOA DIVERSA DAQUELA QUE A IMPORTOU, E TENDO A ELA SE DESTINADO FISICAMENTE, A MESMA SERÁ CONSIDERADA CONTRIBUINTE NO QUE SE REFERE AO ICMS DEVIDO PELA IMPORTAÇÃO”

Logo, nesta hipótese, estando o destinatário físico localizado em território mineiro, o tributo caberá a Minas Gerais. Estando localizado em outra UF, a ela caberá o imposto.

De forma sensata e justa cuidaram os Estados e Distrito Federal para que o tributo oriundo da importação ficasse com aquele que realmente recebeu a mercadoria ou bem em seu território.

Assim sendo, doravante cabe ater-se apenas aos fatos que motivaram a exigência fiscal imputada à Autuada.

A quantidade total de mercadorias importadas pela já citada DI encontrava-se no interior do veículo abordado pela fiscalização. É de se observar que exatos 25% de cada item dos produtos importados tinham como destino a empresa Autuada no presente AI e os outros 75% endereçavam-se à empresa LM Comercial e Distribuidora Ltda, firma também estabelecida na cidade de Lagoa da Prata, Minas Gerais.

Tais mercadorias foram retiradas diretamente do Recinto Alfandegado – COIMEX ARMAZÉNS GERAIS S/A pelo contribuinte mineiro conforme comprova a declaração do motorista do veículo transportador (fls. 24).

Nas Notas Fiscais 018.663 e 018.664 de venda interestadual das mercadorias há a indicação, no campo “Informações Complementares” do número da DI relativa à importação das mercadorias, o que revela-se, no mínimo, uma impropriedade, considerando-se, como afirma a Impugnante, que as mercadorias já haviam sido nacionalizadas pelo importador do Estado do Espírito Santo.

Não sendo o estabelecimento ora autuado o único destinatário das mercadorias importadas, a ele não se poderia atribuir, como de fato não se atribuiu, a responsabilidade pelo valor total do crédito tributário concernente à importação indireta, ou seja, se o Fisco pôde comprovar que efetivamente eram dois os importadores das mercadorias, não poderia exigir de apenas um deles todo o valor de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributos e multas devidos aos cofres mineiros, ainda que ambos tivessem se utilizado de uma mesma empresa de comércio exterior.

Neste sentido revela-se correto o quadro constante do item II do Anexo à Autuação Fiscal (fls. 06) onde se distribuiu as mercadorias importadas pelos dois contribuintes importadores.

Na apuração do custo de importação (item I do Anexo de fls. 06) o Fisco fez incidir o valor de R\$ 1.959,67 a título de despesas aduaneiras. Tal valor foi estimado em 3% do valor CIF em reais. Apesar das despesas aduaneiras comporem a base de cálculo do ICMS devido na importação, este valor estimado pelo Fisco deve ser excluído uma vez que não se comprovou que o percentual utilizado tenha sido adequado para o caso.

Considerando que este valor representa a totalidade das despesas aduaneiras atribuídas à importação e que o autuado neste PTA responde por 25% do total das mercadorias importadas, a base de cálculo utilizada para apuração do crédito tributário deve ser subtraída de exatos 25% daquele valor estimado (25% de R\$ 1.959,67), ou seja, R\$ 489,92 o que permite dizer que a mesma passará a corresponder a R\$ 21.295,94.

Pelo relatório do AI e pelos dispositivos legais e regulamentares capitulados no mesmo, vê-se que o Fisco fez, na realidade, uma conjunção de dois ilícitos (importação indireta e trânsito desacoberto de documentação fiscal) o que, por conseguinte, proporcionou-lhe exigir a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei 6763/75.

Ora, se a exigência diz respeito a uma importação indireta de mercadorias e o Fisco não desclassificou a DI e demais documentos relativos à dita importação, tendo, inclusive, deles se valido para levantar a base de cálculo do crédito tributário, a cobrança da multa isolada revela-se, portanto, inoportuna, sendo indevidas ao caso as tipificações de trânsito desacoberto e as exigências que daí advieram.

O demonstrativo do crédito tributário deverá ser retificado face a exclusão do valor de R\$ 489,92 da base de cálculo e em virtude da não exigência da multa isolada.

Apesar da Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03, de 14 de novembro de 2001 ser posterior à ocorrência do fato gerador da presente contenda, vem-nos à lembrança que a mesma, no seu inciso XIII, inclui como uma ocorrência cuja constatação comprova a importação indireta, a existência, tal qual no presente caso, de mercadoria considerada importada, com início do transporte em Zona Primária ou Secundária, e destinada diretamente a contribuinte mineiro, inclusive quando a totalidade da carga for, mesmo que remetida em lotes, determinada na Declaração de Importação (DI).

Há ainda um detalhe na documentação acostada aos autos que merece destaque. Tratam-se dos Erros Não Impeditivos listados pelo sistema da Secretaria da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Receita Federal, relativamente à importação realizada pela DI 01/0721574-2 (fls. 27). Tais erros referem-se à discrepância entre o CGC/CPF do importador e do comprador da moeda estrangeira.

Ou seja, tratam-se de pessoas distintas o importador e aquele que realizou o Contrato de Câmbio. Apesar do Fisco não enveredar-se na determinação do real contratante do câmbio, pode-se afirmar não ter sido a empresa Mtrading Comércio Importação e Exportação Ltda.

Depreende-se, por todo o exposto, que as mercadorias foram importadas pelo estabelecimento capixaba mas o real destinatário das mesmas foram os estabelecimentos mineiros, o que confere ao Estado de Minas Gerais o poder de exigir o imposto incidente na importação das ditas mercadorias, nos moldes do artigo 33, §1º, item 1, alínea "i", subalíneas i.1 e i.1.3 da Lei 6763/75.

Inexistiu operação interestadual de venda das mercadorias pois, como bem assinalou o Fisco, não houve agregação de nenhum valor comercial, seja a título de custos operacionais, seja referente à margem de lucro.

Quanto à Coobrigada, a mesma deve ser excluída do pólo passivo da obrigação tributária, pois, a fiscalização de trânsito, no caso dos autos, deve autuar apenas a destinatária da mercadoria, não cabendo, neste momento, responsabilidade ao transportador.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento para excluir a Multa Isolada, o valor estimado das despesas aduaneiras da base de cálculo do imposto e o Coobrigado LM Comercial e Distribuidora Ltda do Pólo Passivo da obrigação tributária. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Cláudia Campos Lopes Lara e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 01/04/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Relator**

JLR/EJ