

Acórdão: 15.875/02/1^a
Impugnação: 40.010107442-74
Impugnante: Rexam do Brasil Ltda
Proc. S. Passivo: Daniel Augusto de Moraes Urbano/Outros
PTA/AI: 02.000202898-19
Inscrição Estadual: 251.955157.00-95
Origem: AF/ Muriaé
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – LOCAL DA OPERAÇÃO – Comprovado nos autos que a mercadoria foi importada por contribuinte localizado em outra unidade da Federação com o objetivo prévio de destiná-la à Autuada, estabelecida neste Estado, sendo o ICMS devido ao Estado de Minas Gerais nos termos do artigo 155, §2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988, c/c artigo 33, §1º, item 1, alínea “i”, subalínea i.1.3 da Lei nº 6763/75, artigo 61, inciso I, alínea “d.3” do RICMS/96 e item 1 da Instrução Normativa DLT/SRE 02/93. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que as mercadorias relacionadas nas DI's nºs. 01/1235346-5, 01/1235348-1, 01/1235356-2, 01/1235330-9, 01/1235366-0 e 01/1235339-2, cujos trânsitos foram acobertados pelas Notas Fiscais Fatura, modelo 1-A, nºs 0041697, 0041698, 0041699, de 21/12/2001, e 0042452, 0042453 e 0042454, com datas de 02/01/2002, todas emitidas por Cisa Trading S/A, situada em Vitória/ES, foram importadas por estabelecimento situado em outra Unidade da Federação com o objetivo prévio de serem destinadas à empresa autuada, estabelecida em território mineiro. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 77 a 97, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 173 a 180.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 182 a 189, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Reside a lide na controvérsia acerca da *natureza* das operações objeto deste lançamento: enquanto o Fisco as enquadra como *importações indiretas*, atribuindo à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Autuada a responsabilidade pelo pagamento do ICMS correspondente às Declarações de Importação n.ºs. 01/1235346-5, 01/1235348-1, 01/1235356-2, 01/1235330-9, 01/1235366-0 e 01/1235339-2, por entender que tais transações foram predestinadas ao estabelecimento do contribuinte mineiro, a Impugnante alega que adquiriu as mercadorias, em *operações interestaduais*, junto à empresa capixaba “Cisa Trading S/A”, que, por sua vez, foi a importadora das mesmas.

Para uma melhor análise de todo o litígio, vale invocar todos os preceitos legais que regem a matéria.

A Magna Carta, ao dispor sobre a incidência de ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior (ainda que destinada a “uso, consumo ou ativo fixo”), elegeu como ente tributante o Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário (artigo 155, §2º, inciso IX, alínea “a”, CF/88).

“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 se iniciem no exterior;

(...)

§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;” (g.n.)

Para dirimir possíveis conflitos de competência entre as Unidades Federadas nas importações de bens/mercadorias, estabeleceu a Lei Complementar nº 87/96, como “local da operação”, para fins de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, aquele onde ocorrer a entrada física (artigo 11, inciso I, alínea “d”), e não o que efetuar, juridicamente, a importação.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

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

Ao interpretar a referida norma, o legislador ordinário não o fez de forma literal, mas, sim, buscando alcançar o objetivo real da mesma, definindo o "local da operação", para efeito de pagamento do imposto, no artigo 33 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*, explicitado, também, na Instrução Normativa DLT/SRE nº 02, de 12/11/93:

"Art. 33 -

§ 1º - Considera-se local da operação ou da prestação, para os efeitos de pagamento do imposto:

1) tratando-se de mercadoria ou bem:

(...)

i- importados do exterior:

i.1- o do estabelecimento:

i.1.1 - que, direta ou indiretamente, promover a importação

i.1.2 - destinatário, onde ocorrer a entrada física da mercadoria ou bem, quando a importação for promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, de mesma titularidade daquele ou que com ele mantenha relação de interdependência

i.1.3 - destinatário, onde ocorrer a entrada física de mercadoria ou bem, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele"; (g.n.)

O artigo 61, inciso I, alínea "d.3", do RICMS/96, ao regulamentar tal norma, ratifica o inteiro teor do dispositivo da Lei 6763/75, acima transcrito.

"Art. 61 - O local da operação ou da prestação, para os 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.)

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 sendo que toda a legislação tributária pertinente à matéria em questão está em consonância plena com a Lei Maior.

Aplica-se o critério da “entrada física” para determinação do verdadeiro importador da mercadoria e, via de consequência, do sujeito ativo da obrigação tributária, quando houver “simulação”, assim considerada a hipótese em que o produto importado tenha destinação específica, ou seja, quando esteja predestinado a pessoa diversa daquela que o importou, independentemente de pertencer ou não ao mesmo titular, de modo que, embora conste a empresa "A" na DI, o verdadeiro importador é "B".

É importante salientar que a Instrução Normativa DLT/SRE nº 02/93, na condição de Norma Complementar, limitou-se a completar o texto da Lei e Decreto em vigor à época de sua publicação. Atualmente, e quando da ocorrência dos fatos geradores em comento, a legislação tributária, através da Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03/2001, não deixa nenhuma dúvida a respeito do sujeito ativo do imposto devido na importação.

Revela-se importante a obtenção do convencimento de quem é o real estabelecimento destinatário das mercadorias. Assim sendo, doravante, cabe ater-se apenas aos fatos que motivaram a exigência fiscal imputada à Autuada, pois, a partir do momento em que o real destinatário das mercadorias estiver, de forma segura e inabalável, definido, por dedução estar-se-á determinada a entidade tributante a figurar como sujeito ativo do ICMS devido na importação das mercadorias.

Para que a situação fática seja aclarada, necessária se faz a análise minuciosa dos documentos e relatos presentes no Auto de Infração.

Pelo conjunto de informações e documentos trazidos aos autos pelas partes depreende-se que, de fato, ocorreu uma importação indireta por parte da Defendente, pois as mercadorias a que se referem as DI's, descritas nas Notas Fiscais nºs 0041697 (fls. 13), 0041698 (fls. 22), 0041699 (fls. 31), 0042452 (fls. 48), 0042453 (fls. 57) e 0042454 (fls. 39), foram importadas com a pretensão de serem destinadas à empresa autuada, configurando-se, assim, a ocorrência do fato gerador para este Estado, nos termos do retrocitado artigo 33, § 1º, item 1, subitem “i.1.3”, da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma a Impugnante que os produtos foram recebidos e armazenados em armazém geral situado no Estado do Espírito Santo mas, analisando os documentos acostados aos Autos conclui-se: as mercadorias constantes das DI's 01/1235346-5, 01/1235348-1 e 01/1235356-2 jamais estiveram armazenadas na Coimex Armazéns Gerais S/A. Tal conclusão é obtida pelo confronto entre as datas das notas fiscais de "venda" ao contribuinte mineiro (21/12/01) e as datas em que as mercadorias foram "devolvidas" pelo Coimex Armazéns Gerais S/A para a empresa Cisa Trading (22/12/01).

Por estes documentos as mercadorias foram "vendidas" pela empresa espírito-santense para o estabelecimento mineiro no dia 21/12/2001 sendo que a devolução simbólica das mercadorias, do entreposto aduaneiro para a Cisa Trading S.A., somente ocorreu no dia 22/12/2001 (um dia após a venda).

Questiona-se como as mercadorias poderiam ter saído do estoque da Cisa Trading S.A. no dia 21/12/2001 se até o dia 22/12/2001 ainda encontravam-se depositadas no entreposto aduaneiro Coimex Armazéns Gerais S/A.

A reforçar a tese de que estas mercadorias, assim com as constantes das DI's 01/1235330-9, 01/1235366-0 e 01/1235339-2, nunca estiveram armazenadas no Espírito Santo destaca-se a incongruência entre a informação, constante de cada nota fiscal fatura, de que as mercadorias deveriam ser retiradas do Armazém Geral localizado na cidade de Cariacica/ES, com a informação, constante dos CTC's, dando conta de que a cidade de coleta das mesmas foi Vitória/ES.

Diante destas evidências pode-se concluir que as mercadorias, na prática, não foram até a Coimex Armazéns Gerais S.A., saindo do porto de Vitória diretamente para a unidade da Impugnante em Extrema/MG, o que reforça a ocorrência da importação indireta nos termos do inciso XIII, do art. 1º, da Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03, de 14 de novembro de 2001.

Está caracterizado que as importações promovidas pela Rexam do Brasil Ltda, situada em São Paulo, cujas negociações foram intermediadas pela empresa "Cisa Trading S/A", tinham o prévio objetivo de destinar as mercadorias ao estabelecimento mineiro autuado.

A imputação fiscal de importação indireta fica ainda mais caracterizada diante dos seguintes elementos de prova existentes nos autos:

- as notas fiscais autuadas contêm a mesma discriminação de mercadorias consignadas nas Declarações de Importação (código, quantidade e descrição);
- os documentos "Commercial Invoice" relativos às importações em comento indicam, como compradora (BUYER) a empresa matriz da Rexam no Brasil.

Ainda que a firma "Cisa Trading S/A", de Vitória/ES, tenha formalizado a importação, ela não o fez com o intuito de disponibilizar os aludidos produtos, no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercado nacional, para revenda a quaisquer interessados, mas, sim, de destiná-los prévia e intencionalmente para o contribuinte mineiro autuado.

E não se diga que o destino final das mercadorias seria a matriz paulista da "Rexam", pois ela não teve qualquer participação na remessa direta ocorrida para sua filial mineira.

Nem mesmo a informação extraída dos Dados Complementares das DI's de que o câmbio seria contratado pela empresa Rexam do Brasil Ltda, localizada na cidade de São Paulo, permite concluir que o objetivo da importação era o de destinar as mercadorias ao estabelecimento paulista.

Restou provado nos autos que a entrada física da mercadoria se deu no estabelecimento da autuada em Extrema/MG. Por conseguinte, conclui-se que nas importações "in casu", inobstante terem sido promovidas pela unidade da empresa estabelecida em outro Estado da Federação, o imposto é devido ao Estado onde situa-se o estabelecimento destinatário da mercadoria, ou seja, Minas Gerais.

A apuração da base de cálculo do ICMS devido na importação (item III do Relatório Fiscal - fls. 08 a 12) se deu dentro dos preceitos legais sendo acrescidos ao total da importação os valores relativos ao IPI e ao II. (destacados nas próprias DI's) e o valor total relativo às despesas aduaneiras, que foi informado ao fisco pelo empresa Cisa Trading S/A, em atendimento à intimação de fls. 05 dos autos.

Sobre as decisões deste Conselho, citadas pela Impugnante, cabe dizer que o Acórdão nº 13.641/00/2ª teve sua sentença integralmente reformada pela Câmara Especial, no Acórdão nº 2.502/01/CE, com o restabelecimento das exigências fiscais. Já o Acórdão nº 14.788/01/1ª envolveu a importação de "veículos novos", cuja comercialização no mercado nacional é regida por legislação própria (Lei Federal nº 6.729/79) e no Acórdão 14.825/01/1ª comprovou-se a ocorrência de duas operações distintas (importação, com posterior transferência interestadual).

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Cláudia Campos Lopes Lara e Glemer Cássia Viana Diniz Lobato.

Sala das Sessões, 30/10/02.

José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor

Windson Luiz da Silva
Relator

WLS/EJ/TAO