

Acórdão: 15.754/02/3^a
Impugnação: 40.010107463-31
Impugnante: Redep Revendedora de Derivados de Petróleo Ltda
Proc. S. Passivo: Fernando Augusto Pereira Caetano/Outros
PTA/AI: 02.000202596-18
Inscrição Estadual: 062.609595-0090
Origem: AF/Postos Fiscais
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA. Constatada, através de provas carreadas aos autos pelo Fisco, a caracterização do objetivo prévio de destinação das mercadorias importadas à Autuada. Dessa forma, verifica-se a correção das exigências fiscais, considerando-se as normas pertinentes à matéria, quais sejam, alínea a, do inciso IX, do § 2º, do art. 155 da Constituição da República c/c a previsão da alínea d, do inciso I do art. 11 da Lei Complementar 87/96 e do subitem i.1.3, alínea i, item 1, do parágrafo 1º do art. 33 da Lei 6763/75, as quais estabelecem que a competência ativa para exigir o imposto, na mencionada operação, pertence ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria e a sujeição passiva (responsável pelo tributo na operação) recai sobre o estabelecimento onde a mercadoria entrar fisicamente, cuja importação realizar-se vinculada ao prévio objetivo de destino das mercadorias ao estabelecimento. **Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre exigências de ICMS e Multa de Revalidação, referente a operação de importação, ocorrida em setembro de 2001, realizada por contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação com o prévio objetivo de destinar a mercadoria importada ao estabelecimento da Autuada, onde a mesma entrou fisicamente.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 37/43, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 80/89.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 93/97, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre exigências de ICMS e Multa de Revalidação, referente a operação de importação, ocorrida em setembro de 2001, realizada por contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação com o prévio objetivo de destinar a mercadoria importada ao estabelecimento da Autuada, onde a mesma entrou fisicamente.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", *in fine*, determina que o imposto incidente sobre a entrada de mercadoria importada do exterior caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria.

Observe-se que a Carta Magna não atribuiu o ICMS devido na importação ao Estado onde estiver situado o estabelecimento importador, ao contrário, expressamente estabeleceu que a competência ativa é do Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou serviço, privilegiando assim o Estado onde se efetivaria o consumo das mercadorias.

A Lei Complementar nº 87/96 define assim o local da operação, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável:

"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" (Grifado)

Ao regulamentar a referida norma no Estado, o legislador ordinário não o fez de forma literal, mas, sim, buscando alcançar o objetivo real da mesma, definindo como "local da operação", para efeito de pagamento do imposto, no artigo 33 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

"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.1.3 - **destinatário**, onde ocorrer a **entrada física** de **mercadoria ou bem**, quando a importação for promovida por outro estabelecimento, ainda

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que situado em outra unidade da Federação, esteja **previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele;**

(...)” (Grifado)

Depreende-se das normas acima transcritas que a verificação do local da operação é questão de fato, devendo sua materialização estar comprovada pela autoridade fiscal. Esta foi a linha de condução do Fisco ao emitir o presente Auto de Infração, trazendo para os autos provas contundentes para alicerçar sua acusação.

A lei estadual previu dois requisitos para caracterização do local da operação para efeitos de recolhimento do imposto na operação de importação: entrada física e prévia vinculação de destino das mercadorias ao estabelecimento do contribuinte autuado.

No caso dos autos, observa-se que em 06-10-01 foi interceptado no Posto Fiscal Geraldo Arruda/MG, a mercadoria acobertada pela **NF 1016** (fls. 14), emitida em 05-10-01 por ASPRO DO BRASIL LTDA, sediada no Estado do Rio de Janeiro, a qual destinava a mercadoria importada ao estabelecimento da Autuada, localizado em Belo Horizonte/MG e que consignava, como natureza da operação, a *"remessa de venda à ordem"*.

Mediante posterior diligência, constatou o Fisco que a operação referia-se a importação, realizada pela Autuada, por intermédio da remetente da mercadoria, com financiamento por uma empresa de *leasing*, de um "equipamento de compressão de gás natural", proveniente da Argentina, discriminado na DI nº 01/0894366-0 (fls. 06/10), registrada em 10-09-01, em nome da ASPRO, importadora de direito, importação esta que é o objeto da presente peça fiscal.

Vale salientar que a aludida operação é complementada pela Nota Fiscal de *"remessa de venda a ordem"* nº **1017** (fls. 15), também emitida em 05-10-01 pela ASPRO com destino à Impugnante e pela NF (mãe) nº **1015** (fls. 13) de *"venda à ordem"*, emitida na mesma data pelo citado vendedor remetente, ASPRO, em favor do BANKBOSTON LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL, sediado no Município de Barueri/SP.

Assim, o trabalho fiscal consistiu basicamente em analisar a documentação em referência e exigir, para o Estado de Minas Gerais, o recolhimento do ICMS incidente na importação, haja vista que restou caracterizado que a referida operação estava previamente vinculada ao destino da mercadoria ao contribuinte mineiro, ora Autuado.

Nesse sentido, cabe realçar que a ocorrência da importação indireta pode ser atestada pela discriminação da Autuada na respectiva *Commercial Invoice* (fls. 12) bem como sua indicação, no campo "Dados Complementares" da Declaração de Importação (fls. 07), como estabelecimento destinatário final do produto, fatos que comprovam a destinação prévia da mercadoria ao estabelecimento da Autuada, nos exatos termos do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

art. 1º, incisos I e IV, da Instrução Normativa Conjunta SLT/SRE/SCT nº 03, de 14-11-01, que posteriormente veio convalidar o procedimento adotado pelo Fisco.

Art. 1º - É elemento necessário à comprovação da ocorrência de operação de importação indireta, dentre outras, a constatação, pelo Fisco, de uma das seguintes ocorrências:

I - indicação de contribuinte mineiro na Fatura Comercial (Commercial Invoice), especificamente nos campos do importador ou consignatário;

IV - indicação de contribuinte mineiro como importador ou consignatário na Declaração de Importação (DI), em seus anexos, ou informação nos "dados complementares" de que o destino final da mercadoria será contribuinte mineiro;

Na tentativa de elidir o feito, a Impugnante alega, basicamente, que o real proprietário dos bens é o aludido BANKBOSTON (arrendador), pelo menos até o final do prazo do CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL Nº J055085 (fls. 54/64), firmado entre as partes em 03-07-01, onde ela (Autuada) figura como arrendatária, operação na qual não incide o ICMS.

Não obstante, infere-se que nenhum imposto está sendo exigido em relação à operação de *leasing*, mesmo porque a operação de arrendamento mercantil encontra-se amparada pela não incidência do imposto, prevista no artigo 7º, inciso XXIII, Lei nº 6.763/75.

Entretanto, a importação de bem, que é o objeto da presente contenda, constitui hipótese de incidência do ICMS, conforme estabelecido na Lei Complementar nº 87/96 (art. 2º, § 1º, I), sendo que, como acima ficou demonstrado, a mercadoria foi previamente destinada à Impugnante, circunstância que caracteriza a chamada "importação indireta", tornando o Estado de Minas Gerais sujeito ativo do imposto.

Nesse sentido, vale acrescentar que o próprio Contrato de Arrendamento Mercantil J055085 estabelece, em sua cláusula 2ª, que "*os bens são encomendados e adquiridos única e exclusivamente para serem arrendados à arrendatária*", ou seja, à Autuada, localizada neste Estado.

Ressalte-se, ainda, que a incidência do ICMS na importação de bens ou mercadorias fixa-se a partir de um único parâmetro: a **entrada** da mercadoria importada, sendo que o inciso IX do artigo 12 da Lei Complementar 87/96 condicionou como aspecto temporal da hipótese de incidência o momento do desembaraço aduaneiro do produto. Em suma, a partir da nacionalização do produto importado, com o desembaraço aduaneiro, considera-se ocorrido o fato gerador da obrigação tributária.

Assim, é de se concluir que, nas operações de importação, a natureza da transação (compra, locação, empréstimo, etc.) não deve ser considerada relevante para efeito da incidência do imposto. A circulação econômica ou a transferência da propriedade do produto é fator alheio à hipótese de incidência, prescindível para a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

configuração da obrigação tributária principal. Assim, mostra-se desnecessária a apresentação da Declaração do Imposto de Renda do BANKBOSTON (base 2001) como quer a Defendente.

Não obstante, vale salientar que, no caso dos autos, o referido contrato de *leasing* serviu para que a Impugnante financiasse, junto ao BANKBOSTON, o pagamento do valor do produto importado, fato que pode ser comprovado pelo documento expedido pela própria Autuada em 08-10-01, intitulado "ANEXO AO CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL NR J055085 - CARTA DE ACEITAÇÃO E AUTORIZAÇÃO DE PAGAMENTO" (fls. 65), onde a mesma confirma o recebimento da mercadoria e autoriza a aludida instituição financeira a efetuar o pagamento total do valor da operação à ASPRO, a qual figura na DI na condição de *Importador*.

À vista dos elementos acima apontados conclui-se que o objetivo prévio de destinar tais mercadorias ao estabelecimento da Autuada é fato incontroverso.

Diante disso, patente está que o real destinatário das mercadorias é o estabelecimento da Autuada, justificando-se, assim, o recolhimento, a este Estado, do imposto incidente na operação de importação.

Portanto, verifica-se, de todo o acima exposto, que restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Francisco Maurício Barbosa Simões que o julgavam improcedente. O Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões apresentará voto em separado, nos termos do artigo 43 do Regimento Interno do CC/MG. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros retromencionados.

Sala das Sessões, 04/12/02.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidenta

Edwaldo Pereira de Salles
Relator

Acórdão:	15.754/02/3 ^a
Impugnação:	40.010107463-31
Impugnante:	Redep Revendedora de Derivados de Petróleo Ltda
Proc. S. Passivo:	Fernando Augusto Pereira Caetano/Outros
PTA/AI:	02.000202596-18
Inscrição Estadual:	062.609595-0090
Origem:	AF/Postos Fiscais
Rito:	Ordinário

Voto proferido pelo Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões, nos termos do artigo 43 do Regulamento Interno do CC/MG.

Se analisássemos friamente os documentos de fls. 07 (Declaração de Importação) e a Fatura de fls. 12, estaria correta a afirmação de que caberia ao Estado de Minas Gerais o ICMS pela importação dos produtos constantes das Notas Fiscais de fls. 13/15.

No entanto, há algo nos autos que se põe em superioridade a tais fatos: o contrato de arrendamento mercantil. O contrato, realmente antecede a importação de tais produtos (fls. 16/21), que foi firmado entre a autuada e o BankBoston Leasing S/A Arrendamento Mercantil, sendo este em seu estabelecimento paulista.

O *leasing* funciona da seguinte forma: primeiramente a Autuada localiza o que está ela a interessar; a um segundo momento apresenta perante a entidade financeira o seu interesse em adquirir determinado produto e a sua predisposição ao *leasing*; em terceiro, firma-se o contrato de *leasing*; em quarto, a entidade financeira adquire o bem; em quinto, a vendedora do produto o entrega à Autuada, que firma termo de recebimento do produto perante a entidade financeira; em sexto, a Autuada paga as prestações contratuais, tendo, ao final, a possibilidade da compra do referido produto, pelo resíduo existente entre as parcelas integrais contratuais pagas e o valor efetivo do bem. Ao longo do contrato, o bem pertence à entidade financeira, somente transferindo-se a propriedade do mesmo à Autuada, caso, ao final, opte pela compra do bem.

Portanto, é condição do negócio do *leasing* que a Autuada primeiramente opte por produto determinado por si mesma. Porém, a aquisição se faz em momento posterior, pela entidade financeira, cabendo a propriedade do bem a si.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pela própria condição do *Leasing*, no caso dos autos presentes, quem comprou tal bem no mercado externo foi a entidade financeira BankBoston Leasing S/A Arrendamento Mercantil. A prévia destinação da mercadoria era, primeiramente, ao Bank Boston Leasing S/A Arrendamento Mercantil, muito antes da Autuada.

Tanto o é que a cláusula “2” do Contrato (fls. 16v) assim diz:

“(...) os Bens são encomendados e adquiridos única e exclusivamente para serem arrendados à ARRENDATÁRIA (...).”

É assim que se dá no Contrato de *Leasing*, que é um contrato admitido pela legislação pátria. É pétria a cláusula do Contrato de *Leasing* que a escolha do produto a ser adquirido é da Autuada e que a compra é feita é pela entidade arrendadora. Se assim não for, com certeza *leasing* não será e, portanto, o próprio contrato já estaria eivado de vício.

Quanto a vício, o contrato de fls. 16/21 não aparenta conter, no limite do que está contido nos autos.

Sendo assim, não há que se falar em sujeição ativa do ICMS pela importação dos produtos ao Estado de Minas Gerais, mas sim ao Estado de São Paulo, que é onde se situa a entidade financeira.

Certo seria o tributo ao Estado de Minas Gerais se a entidade financeira estivesse situada no exterior, o que não é o caso presente.

Assim, é o meu voto pela não procedência do lançamento.

Sala das Sessões, 04/12/02.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Conselheiro - CC/MG

TAO