

Acórdão: 16.693/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110709-43
Impugnante: Braspelco Indústria e Comércio Ltda.
Proc. S. Passivo: Fernanda Frizzo Bragato/Outro
PTA/AI: 02.000205906-91
Inscr. Estadual: 702.527418.00-95
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA. Os elementos dos autos não são suficientes para comprovar que as mercadorias tenham sido importadas com a prévia intenção de remessa direta para a empresa mineira, não se configurando, assim, a importação indireta. **Infração não caracterizada. Exigências fiscais canceladas. Lançamento improcedente. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

A autuação versa sobre imputação fiscal de “importação indireta” de mercadoria do exterior (produto químico), pela Autuada, sem o recolhimento do ICMS incidente na operação para Minas Gerais. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 49/69, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 168/181.

DECISÃO

Da Preliminar

Em caráter preliminar, o sujeito passivo suscita nulidade do AI, à conta de não ter o Fisco apontado com precisão o dispositivo de lei que identifica o local da operação, para o caso em tela, indigitando as três subalíneas da alínea "i" do item 1 do § 1º do art. 33 da Lei 6763/75.

Eis a disposição:

Art. 33- O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, em estabelecimento bancário credenciado ou repartição arrecadadora, mediante guia de arrecadação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado da Fazenda.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 de 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 da mercadoria ou do bem, quando a importação, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-lo àquele;

A inclusão das três subalíneas para sustentar a infringência não parece elemento obstaculador da defesa, mesmo porque, pela análise dos documentos insertos, parece ter havido tentativa de simulação na identificação do real estabelecimento importador, tanto que ora este indica o "mineiro" como importador, ora o "goiano", sendo que, contrariamente aos dados da DI, tudo leva a crer que o real importador tenha sido a matriz, situada no território mineiro.

Na verdade, afigura-se uma importação direta com características de indireta e simulação de destinação ao estabelecimento localizado em Itumbiara.

Sabe-se, contudo, a teor do disposto no art. 155, § 2º, IX, da CF, que o imposto cabe "ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço".

Ao que parece, o fisco intentou imputar a importação indireta, por força dos dados da DI, demonstrando que havia prévia intenção de destinação da mercadoria ao estabelecimento mineiro.

Destarte, não se afigura inadequado o apontamento das três subalíneas da alínea "i" do item 1 do § 1º do art. 33 da Lei 6763/75 e nem cerceamento do direito de defesa, mesmo porque a acusação é de falta de recolhimento do ICMS devido na importação para MG.

Ainda em caráter preliminar, muito embora toque questão de mérito, não se apercebe precipitação do Fisco na análise dos fatos e da documentação relacionada com a operação.

A preliminar não merece acolhida.

Do Mérito

Versa o presente feito sobre imputação fiscal de “importação indireta” de mercadoria do exterior (produto químico), pela Autuada, sem o recolhimento do ICMS incidente na operação para Minas Gerais. Exige-se ICMS e MR.

Trata-se de um fungicida empregado pelos diversos estabelecimentos industriais do contribuinte, espalhados por vários Estados da Federação, no processo de industrialização do couro bovino, ao lado de inúmeros outros produtos químicos, seja de origem nacional ou não. As aquisições do identificado fungicida destinavam-se também à revenda a terceiros dedicados ao mesmo ramo industrial.

No caso do PTA em exame, a referência é a DI 03/0542729-0 (fls. 16/17) bem como todos os documentos relacionados com a importação identificam o estabelecimento filial de Itumbiara-GO como importador.

A mercadoria foi interceptada no trânsito, indo de Uberlândia para Itumbiara/GO, sob cobertura da Nota Fiscal de n.º 008423(fl.21), expedida pelo estabelecimento goiano, em operação de compra para industrialização, alcançando o total do produto importado (19.800 kg).

O cerne da controvérsia está na identificação correta do local da operação, para efeito de se verificar a qual Unidade da Federação pertence o ICMS incidente na importação.

A Autuada insiste em que a importação se dera pelo estabelecimento de Itumbiara, porquanto o Fisco mineiro sustenta a importação indireta pela matriz, situada em Uberlândia-MG.

A Magna Carta, ao dispor sobre a incidência de ICMS na entrada de mercadoria importada do exterior, elegeu como ente tributante o Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário (Artigo 155, § 2º, Inciso IX, alínea “a”, CF/88 – transcrito às fls. 20).

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.

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, promovida por outro estabelecimento, ainda que situado em outra unidade da Federação, esteja previamente vinculada ao objetivo de destiná-los àquele; (g.n.)

O critério da “*entrada física*” para determinação do verdadeiro importador da mercadoria e, via de consequência, do sujeito ativo da obrigação tributária, aplica-se, dentre outras, 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”.

No caso em foco, analisando o conjunto de informações e documentos trazidos aos autos pelas partes depreende-se que não se pode afirmar, categoricamente, que, de fato, tenha ocorrido importação indireta por parte da Defendente, uma vez que o veículo transportador se dirigia da EADI/Uberlândia para Itumbiara/GO, onde, até então, ocorreria a entrada física das mercadorias.

Assim, não obstante as informações carregadas pelo Fisco, até o momento da abordagem não ocorreu a entrada física em território mineiro, razão pela qual, até que se modifique o *status quo*, o imposto pertence ao erário goiano.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, deferir o requerimento de juntada do instrumento de procuração. Também em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas pela Impugnante. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentaram oralmente o Dr. José Ernesto Azzolin Pasquotto e a Drª Fernanda Frizzo Bragato. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 17/08/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ