

Acórdão: 16.705/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110601-31
Impugnante: Braspelco Indústria e Comércio Ltda
Proc. S. Passivo: Fernanda Frizzo Bragatto/Outro
PTA/AI: 01.000142445-50
Inscr. Estadual: 702.527418.00-95
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA. Descumprimento do artigo 33, § 1º, itens I.1.1, I.1.2, e I.1.3 da Lei 6763/75, vez que a mercadoria importada veio diretamente para o estabelecimento da Autuada, sendo, portanto, o imposto devido ao Estado de Minas Gerais. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para manter apenas as exigências em relação a 30 (trinta) peças de lixa AWUKO 150x610x550 e 92 (noventa e duas) peças de lixas AWUKO 220x610x550. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre “importação indireta” de mercadorias do exterior, pela Autuada, sem o recolhimento do ICMS incidente na operação para Minas Gerais, durante o exercício de 2003. Exige-se ICMS e MR.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, Impugnação às fls. 32 a 44, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 95 a 105.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

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 artigo 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A preliminar não merece acolhida.

DO MÉRITO

Versa o presente feito sobre “importação indireta” de mercadorias do exterior, pela Autuada, sem o recolhimento do ICMS incidente na operação para Minas Gerais, durante o exercício de 2003. Exige-se ICMS e MR.

Trata-se de Lixas AWUKO, Navalhas Helicoidais de Aço e Rebolos, empregados 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, seja de origem nacional ou não. As aquisições destinavam-se também à revenda a terceiros dedicados ao mesmo ramo industrial.

No caso do PTA em exame, a referência é a DI 03/0282227-0 (fls. 17/19), que identifica o estabelecimento filial de Itumbiara-GO como importador, mas referente à Fatura Internacional nº 4739 (fls. 08/15) e demais documentos de importação de fls. 16 a 19 e 82 a 87, os quais apontam o estabelecimento autuado como importador.

A mercadoria foi interceptada no trânsito, vindo de Itumbiara para Minas Gerais (matriz, autuada), sob cobertura da Nota Fiscal de nº 006851(fl.21), expedida pelo estabelecimento goiano, em operação de transferência.

Esta dera entrada no país pelo Porto de Santos, tendo sido desembarçada na EADI - Uberlândia, de onde rumou para Itumbiara, ao abrigo da Fatura Internacional nº 4739(fl. 08/15) e da Nota Fiscal de Entrada nº 6697 (fl. 20), emitida pela filial, de Itumbiara.

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.

Como referido, o imposto cabe ao Estado da localização do importador, evidentemente sendo irrelevante se a operação fora direta ou indireta.

Tomando da LC 87/96, art. 11, "d", local da operação é o da entrada física da mercadoria/bem importado. É claro que essa entrada física entende-se, **a priori**, com **animus** de permanência e não de simples passagem, simples trânsito.

Não há de se negar que, ao ser desembarçada a mercadoria, esta tenha rumado diretamente para o estabelecimento situado em Itumbiara/GO, mas, no mesmo dia, fora transferida, para a matriz, a fim de ser distribuída/vendida/consumida.

De questionar-se qual o sentido da remessa da EADI - Uberlândia para Itumbiara, se em seguida haveria transferência para a Autuada. Por que imputar ao

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento goiano a qualidade de importador, se quase todos os documentos permitem entrever a operacionalização da importação pelo "mineiro" e a "predestinação" ao mesmo?

Ainda que se acate a pretensão de que o importador seja o estabelecimento goiano, terá acontecido importação indireta pelo "mineiro", tomando-se por referência os dados constantes da documentação relacionada com a importação e a implícita/explicita indicação do verdadeiro destinatário de parte do produto.

Contudo, o contribuinte, ao explicitar a estrutura e operacionalização da empresa, bem assim o processo industrial e a logística de aquisição e distribuição de produtos de revenda, deixa entrever perfeitamente que, na realidade, do total da mercadoria importada, grande parte saiu em transferência para outros estabelecimentos da Autuada (GO, MS, RS, SP e TO).

A identificação do local da operação, para efeito de determinar o Estado com direito ao tributo e o responsável pelo recolhimento, como bem transparece na IN SLT/SRE/SCT 03/01, é uma questão de fato e não de direito.

Finalmente, há de se destacar que a exigência do Fisco se reporta ao total das mercadorias importadas pela já mencionada DI. Entretanto, apenas parte delas foram recambiadas para o estabelecimento mineiro, configurando, assim, a importação de fato para o estabelecimento goiano no que toca à parcela mantida naquele território. Desta forma, deve-se adequar as exigências fiscais ao montante de mercadorias que efetivamente foram encaminhadas (destinatário físico) para Minas Gerais.

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, rejeitar as prefaciais argüidas pela Impugnante. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o julgamento, para manter as exigências apenas em relação a 30 (trinta) peças de lixa AWUKO 150 x 610 x 550 e 92 (noventa e duas) peças de lixa AWUKO 220 x 610 x 550. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Windson Luiz da Silva, que o julgavam improcedente. Pela Impugnante, sustentaram oralmente o Dr. José Ernesto Azzolin Pasquotto e a Dra. Fernanda Frizzo Bragatto. Participou também do julgamento, o Conselheiro Mauro Rogério Martins.

Sala das Sessões, 17/08/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 16.705/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010110601-31
Impugnante: Braspelco Indústria e Comércio Ltda
Proc. S. Passivo: Fernanda Frizzo Bragatto/Outro
PTA/AI: 01.000142445-50
Inscr. Estadual: 702.527418.00-95
Origem: DF/Uberlândia

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do artigo 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Por meio do presente lançamento exige-se ICMS, MR e MI em face da imputação fiscal feita ao Contribuinte de ter deixado de recolher o ICMS devido na importação de mercadoria do exterior (“importação indireta”), durante o exercício de 2003.

Da Preliminar

Inicialmente, importante esclarecer que no tocante à alegação de nulidade do Auto de Infração não houve divergência de julgamento quanto a essência da decisão tendo em vista que de forma unânime foi verificada a inexistência de nulidade da Peça Fiscal inicial.

Acrescente-se que, até mesmo pela própria Impugnação apresentada, as informações constantes do Auto de Infração em momento algum inviabilizaram a plena Defesa do Contribuinte.

Cumpramos ressaltar quanto as prefaciais argüidas apenas que corroboramos com a decisão majoritária no sentido de que a inclusão das três subalíneas para sustentar as exigências fiscais não traz qualquer óbice a defesa.

No entanto, não podemos afirmar que os elementos dos autos nos conduzem a presunção de “ter havido tentativa de simulação na identificação do real estabelecimento importador”, tampouco que “afigura-se uma importação direta com características de indireta e simulação de destinação ao estabelecimento localizado em Itumbiara”, motivo pelo qual destacamos esta divergência quanto aos fundamentos da decisão majoritária.

Reiteramos pela importância que também rejeitamos as prefaciais argüidas por não verificar caracterizado qualquer vício que levasse ao seu acolhimento.

Do Mérito

Quanto ao mérito, o que ora se discute é a configuração ou não de uma importação direta de mercadorias para o Estado de Minas Gerais posto que a Impugnante afirma que as mercadorias importadas tinham como destino o estabelecimento localizado em Itumbiara/Goiás e não o estabelecimento mineiro localizado em Uberlândia.

Em sua sustentação oral, aduz a Impugnante que quando da efetivação da importação objeto do presente feito fiscal não havia pré-destinação para Minas Gerais, principalmente em face do fato de que a maior parte da produção da Impugnante está no Estado de Goiás. Além disso, observa que o Estado de Goiás não possui benefício fiscal algum para o produto importado.

Consta dos autos que a mercadoria importada tratava-se de Lixas AWUKO, Navalhas Helicoidais de Aço e Rebolos, empregados pelos diversos estabelecimentos industriais da Impugnante, espalhados por vários Estados da Federação, no processo de industrialização do couro bovino, ao lado de inúmeros outros produtos, seja de origem nacional ou não.

Acrescente-se que a interceptação das mercadorias ocorreu no trânsito das mesmas, no sentido Itumbiara/GO para Minas Gerais. Ademais, estava esta operação devidamente acobertada pela Nota Fiscal de nº 006851 (fl.21), expedida pelo estabelecimento goiano, em operação de transferência.

Lembramos que da análise da documentação acostada aos autos do presente Processo Tributário Administrativo restou demonstrado que a entrada da mercadoria no país foi efetivada pelo Porto de Santos, tendo sido desembarçada na EADI - Uberlândia, de onde rumou para Itumbiara, ao abrigo da Fatura Internacional nº 4739(fl. 08/15) e da Nota Fiscal de Entrada nº 6697 (fl. 20), emitida pela filial, de Itumbiara, local onde se encontrava o verdadeiro estabelecimento importador da mercadoria. Ou seja, não existe dúvida em torno de qual teria sido o estabelecimento importador haja vista que a gama de documentos constantes dos autos demonstra que o local da operação para fins de recolhimento do ICMS incidente na importação foi o Estado de Goiás, conforme determina o inciso IX do §2º do artigo 155 da Constituição Federal de 1988.

Não consideramos que na hipótese em comento tenha ocorrido importação indireta de mercadoria por haver prévia intenção de destinação da mercadoria ao estabelecimento mineiro. Ao contrário, o local da entrada física do bem importado foi o Estado de Goiás e não Minas Gerais como quer fazer crer a fiscalização.

Destaque-se que como bem observado pelo Relator da decisão majoritária, *“Não há de se negar que, ao ser desembarçada a mercadoria, esta tenha rumado diretamente para o estabelecimento situado em Itumbiara/GO, (...)”*

Ademais, cumpre destacar que a exigência do Fisco se reporta ao total das mercadorias importadas pela já mencionada DI. Entretanto, apenas parte delas foram

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recambiadas para o estabelecimento mineiro. Frise-se que mesmo a decisão majoritária considerou que não se configurava a importação indireta no tocante à parcela mantida em território Goiano.

Este fato, aliado aos demais componentes existentes nos autos, deixa claro que, no caso em tela, não se configura a presunção do Fisco Mineiro de que tenha havido importação indireta.

Diante disso, julgo improcedente o Lançamento.

Sala das Sessões, 17/08/04.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira

CC/MG