

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.397/09/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 02.000213790-72
Recurso de Revisão: 40.060123685-68
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Atacadista Vênus Ltda.
IE: 186243323.00-90
Origem: PF/Extrema – Pouso Alegre

EMENTA

IMPORTAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS - IMPORTAÇÃO INDIRETA. Imputação fiscal de importação de mercadoria por estabelecimento localizado em outra Unidade da Federação, com o objetivo prévio de ser destinada à Autuada, neste Estado, sem, contudo, ter sido recolhido para Minas Gerais o ICMS incidente na importação. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXXIV, da Lei 6763/75. Entretanto, os elementos dos autos comprovam a existência de efetiva relação comercial entre a empresa importadora e a adquirente estabelecida em território mineiro, não se configurando, portanto, a importação indireta. Exigências fiscais canceladas. Recurso de Revisão conhecido e não provido. Decisões unâнимes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal de falta de recolhimento de ICMS devido ao Estado de Minas Gerais em decorrência de importação indireta, em junho/2008, de mercadoria do exterior (53.000 kg de alho da China), via estabelecimento localizado em outra Unidade da Federação, porém, com prévia destinação à Autuada, neste Estado. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XXXIV da Lei 6763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 18.906/08/1ª pelo voto de qualidade, julgou improcedente o lançamento.

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, por intermédio de procurador legal, o Recurso de Revisão de fls. 75/82, contra o qual a Recorrida se manifesta às fls. 89/98.

DECISÃO

Da Preliminar

Preliminarmente, uma vez tratar-se de Recurso de Revisão, deve ser analisado o cumprimento das condições regulamentares para sua admissão. Tais condições encontravam-se estatuídas no artigo 163, inciso I do Regulamento do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44747/08, *in verbis*:

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

Assim, superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no art. 163, inciso I do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revela-se cabível o presente Recurso de Revisão.

Do Mérito

A discussão posta nos presentes autos refere-se à ocorrência ou não de importação indireta, uma vez considerar o Fisco que a ora Impugnante teria deixado de recolher o ICMS devido na importação de mercadoria do exterior, tendo em vista que a mesma foi desembarçada em outra Unidade da Federação (São Paulo), mas estaria previamente destinada ao estabelecimento mineiro.

Dispõe o artigo 155, inciso II e § 2º, inciso IX, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988 que:

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 e as prestações se iniciem no exterior;

.....

§ 2º - O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

.....

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento destinatário da mercadoria, bem ou serviço;

Estabelece, portanto, a Constituição Federal de 1988 a repartição da competência tributária, deixando a cargo dos Estados e do Distrito Federal a instituição do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e contemplando,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

também, a operação de importação. Impõe, ainda, que o imposto caberá ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço.

A Lei Complementar nº 87/96 veio regulamentar a matéria posta na Constituição Federal, e entre outros pontos, determinou que o local da operação é o estabelecimento que efetuou a importação. Senão, veja-se:

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

I - tratando-se de mercadoria ou bem:

.....

d) importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física;

Da análise do dispositivo supra, tem-se que a citada Lei Complementar utilizou-se do critério da entrada física, para determinar o verdadeiro importador e para estabelecer a qual Estado é devido o imposto relativo à operação de importação.

Sustenta a Fiscalização a ocorrência de operação de importação indireta, ou seja, a mercadoria importada estaria prévia e especificamente destinada a pessoa diversa daquela que a importou e a ela seria diretamente destinada, quando do desembaraço. Assim, no entender da Fiscalização, tal operação teria como destinatária final a empresa Impugnante e como intermediária a empresa situada no Estado de São Paulo, sendo que o ICMS seria devido ao Estado de Minas Gerais.

Não se contesta na presente lide a ocorrência da importação, mesmo porque a gama de documentos carreados aos autos evidencia a certeza da ocorrência desta operação, mas sim a competência para a arrecadação do imposto.

Dos documentos acostados aos autos, depreende-se, claramente, que o importador é, de fato, a empresa localizada no Estado de São Paulo, tendo em vista que nenhum dos documentos relativos à importação faz menção à ora Impugnante.

Insta destacar, ainda, que os documentos e provas existentes não permitem concluir pela ocorrência de importação indireta, devendo-se considerar que a única coincidência existente nos autos é com relação ao peso líquido da mercadoria importada pela empresa de São Paulo (53.000 kg) e aquele constante das notas fiscais de venda para a Autuada (53.000 kg).

Os documentos fiscais acostados aos autos comprovam que a operação questionada se deu após a nacionalização da mercadoria, caracterizando, conseqüentemente, uma operação interestadual.

O documento acostado ao presente processo e relativo à importação, a Declaração de Importação (fl. 12), em momento algum apresenta em seu corpo referência ao contribuinte mineiro. Ao contrário, faz referência à Comercial Importadora e Exportadora La Rioja Ltda/São Paulo, apresentando inclusive o CNPJ desta empresa.

Ademais, tem-se também que não restou demonstrado que a Impugnante tenha pago valores referentes às despesas aduaneiras, ou que estava assumindo

quaisquer ônus advindos da operação de importação, ou mesmo que realizou diretamente o pedido de compra para o fornecedor estrangeiro.

Pelo que consta nos autos, o Fisco sustenta sua acusação em decorrência da remessa integral da mercadoria ao estabelecimento mineiro, ou seja, consta no extrato da DI de fls. 14 a importação de 53.000 kg de alho, equivalente às quantidades registradas nas Notas Fiscais nºs 28948 e 28949.

Cumpre esclarecer, no entanto, que em razão do Decreto nº 43.785, de 15/04/04, que deu nova redação ao RICMS, as análises relativas a destino prévio e remessa da totalidade da mercadoria importada, com saída direta do porto, deixaram de ser elementos que possam caracterizar, de imediato, a chamada importação indireta.

Com efeito, a nova redação assim dispõe:

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.1 - o do estabelecimento que, direta ou indiretamente, promover a importação, desde que com o fim de consumo, imobilização, comercialização ou industrialização pelo próprio estabelecimento;

d.2 - o do estabelecimento destinatário da mercadoria ou do 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;

d.3 - o do estabelecimento destinatário 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, ressalvada a hipótese prevista na subalínea “d.1”;

Com efeito, a remessa integral da mercadoria não consta no dispositivo, estando derrocada a Instrução Normativa que cuidava da matéria.

Por outro lado, a destinação prévia “perdeu” o *status* objetivo e único, para somente fazer sentido após a análise da regra contida na subalínea “d.1”.

Assim, se o importador, ainda que verificada a hipótese de destinação prévia, adquiriu com qualquer das finalidades previstas na primeira subalínea, não há que se falar em importação indireta, mas sim em operação interestadual.

Para aplicar a legislação desse modo, não basta apenas aferir a remessa integral da mercadoria ou a destinação prévia, mas sim apurar se ocorreu ou não o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

negócio jurídico de compra e venda (operação interestadual) ou se o importador agiu apenas como despachante, simulando a operação seguinte.

Analisando o caso dos autos, conclui-se que a empresa importadora encontra-se inscrita no Estado de São Paulo, tendo como atividade o comércio atacadista de bacalhau, azeitonas, azeites, frutas e vinhos, dentre outros produtos, inclusive com a exploração de marca própria, a “La Rioja”.

Pelo que consta no relatório do AI, o Fisco promoveu a agregação dos custos da importação (mercadoria CIF + tributos + despesas), incorporando, em seguida o percentual de 18% (dezoito por cento) a título de ICMS.

Da apuração acima, resultou o valor total de R\$ 63.645,00, para o montante de 53.000 kg de “alho da China”.

Verificando as duas notas fiscais, observa-se que a mercadoria foi repassada para o estabelecimento mineiro pelo valor de R\$ 143.100,00, gerando um valor agregado de aproximadamente 124% (cento e vinte e quatro por cento).

Ainda que se considere o valor apurado pela empresa importadora, conforme documento de fls. 13, ainda assim estará presente significativa margem de agregação, não estando presentes as características de simulação.

Cabível, portanto, o cancelamento das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, também à unanimidade, em negar provimento ao recurso. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Heleno Galvão (Revisor), André Barros de Moura, Edwaldo Pereira de Salles e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 23 de janeiro de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Wagner Dias Rabelo
Relator