

Acórdão: 15.264/01/1^a
Impugnação: 40.010104749-86
Impugnante: Importex Atacadista de Belo Horizonte Ltda
Coobrigado: Nelson Luiz Silva Vieira
Proc. Suj. Passivo: Juvenil Alves Ferreira Filho/Outros
PTA/AI: 01.000138364-45
Inscrição Estadual: 062.852023.0066(Autuada)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - IMPORTAÇÃO –
Correto o estorno dos créditos, pois não se tratavam de operações interestaduais, mas de importações com o objetivo prévio de destinarem as mercadorias ao estabelecimento mineiro (autuado). Exigências fiscais mantidas.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO – SOLIDARIEDADE
– Não há previsão na Lei 6763/75 para a inclusão de procurador no pólo passivo da obrigação tributária como responsável solidário. Exclui-se o Coobrigado Nelson Luiz Silva Vieira da sujeição passiva.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Motivo da autuação: aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais referentes a mercadorias importadas do exterior e emitidas por empresas localizadas nos Estados de Pernambuco e Paraná, simulando operações de venda interestadual com destino ao estabelecimento mineiro, no período de 01/08/98 a 31/03/2001.

A Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 418/439), por intermédio de procurador regularmente constituído, aduzindo o seguinte:

- a autuação baseou-se apenas nos documentos de importação de empresas que efetivamente realizaram as operações de importação e efetuaram as operações de venda das mercadorias em operações interestaduais, inclusive com o destaque do ICMS devido;

- conforme as Guias de Importação, Declarações de Importação, Faturas Comerciais, Conhecimentos de Embarque e Contratos de Câmbio, o fato gerador do imposto – importar – foi praticado por empresas localizadas em outras Unidades da Federação, completamente desvinculadas da Impugnante;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- são empresas importadoras autônomas regularmente estabelecidas em seus Estados, realizando operações de importação, recolhendo os impostos devidos em suas respectivas Unidades da Federação, independentemente da Impugnante;

- as empresas não são exclusivamente importadoras com o objetivo de remeter as mercadorias para o Estado de Minas Gerais, e especificamente para a Impugnante, como quis presumir o Fisco;

- a documentação anexada aos autos comprova que as empresas compram e vendem mercadorias para todo o Brasil. Discorre sobre “presunção” e cita decisões (fl. 422). Discorre sobre o princípio da não-cumulatividade do ICMS (fls. 424/433).

Discorre às fls. 436/439 sobre os “documentos de prova” anexados aos autos. Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 1.363/1.368, refuta as alegações da defesa, aduzindo o seguinte:

- apenas foi constatado que as importações das mercadorias através das DIs correspondentes foram efetuadas com o prévio objetivo de que as mercadorias fossem enviadas à “Importex Atacadista de Belo Horizonte Ltda”, conforme comprovação constante no PTA nº 01.000138355.20;

- quanto à alegação de que as referidas empresas (“LL Sul Importação de Manufaturados Ltda”, “Braspex Comercial e Industrial Ltda”, “WCM Importação de Manufaturados Ltda” e “Comercial Tucumará Ltda”) já recolheram o ICMS devido pelas operações de importação aos seus Estados e de que não ocorreu o fato gerador no Estado de Minas Gerais, o Auto de Infração foi lavrado com base na legislação vigente. Transcreve o art. 2º, § 1º, e art. 11, inc. I, alínea “d”, da LC 87/96, e art. 5º, § 1º, item 5, art. 6º, inc. I, e art. 33, § 1º, item i.i.3, da Lei nº 6763/75;

- a entrada física das mercadorias ocorreu no estabelecimento da “Importex Atacadista de Belo Horizonte Ltda”, sendo que as mercadorias foram importadas com o prévio objetivo de serem encaminhadas para o estabelecimento mineiro, conforme comprovação relacionada às fls. 14/17 dos autos;

- o que ocorreu de fato foi uma “triangulação da operação de importação”, sendo o real importador o estabelecimento mineiro;

- o ICMS pelas operações de importação não foi recolhido para o Estado de Minas Gerais e, mediante recomposição da conta gráfica, os créditos foram estornados;

- o Auto de Infração foi lavrado tendo como amparo a citada legislação tributária, mais especificamente o artigo 67, § 1º, do RICMS/96.

- não se incluem na competência do Órgão Julgador a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o conjunto de documentos anexados pela Contribuinte à Impugnação em nada alteram o feito fiscal, sendo que muitos dos mesmos já haviam sido anexados pela própria fiscalização, a exemplo das notas fiscais emitidas pelas empresas localizadas nos Estados do Paraná e Pernambuco e as DI's constando as mercadorias importadas;

- os "Manifestos Internacionais de Carga", anexados pela Contribuinte, comprovam que as mercadorias saíam do Chile e eram transportadas para o município de Belo Horizonte-MG, sendo que, em alguns casos, Belo Horizonte era citado como o "destino final", conforme documentos de fls. 472 e 479.

Requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1374/1378, opina pela procedência parcial do lançamento para excluir do pólo passivo o procurador Nelson Luiz Silva Vieira.

DECISÃO

Do Responsável Solidário:

O Sr. Nelson Luiz Silva Vieira foi arrolado no polo passivo da obrigação tributária, tendo em vista a procuração de fl. 18, a qual concede-lhe poderes para o fim específico de gerir e administrar a empresa autuada.

Somos pela sua exclusão da condição de responsável solidário, em face da ausência de previsão legal, nos estritos termos do art. 124, inc. II, do CTN.

A exclusão do Coobrigado não prejudica a responsabilidade a ele atribuída pelo art. 135 do CTN, em caso de eventual discussão judicial.

MÉRITO

Imputado o aproveitamento de créditos de ICMS provenientes de operações de importação por intermédio de empresa localizada em outra Unidade de Federação, referente ao período de 01/08/98 a 31/03/2001.

As notas fiscais e os valores de créditos de ICMS apropriados encontram-se demonstrados conforme **Anexos I, II, III e IV** de fls. 11/18.

A autuação relativamente às operações de importação das mercadorias com destinação prévia ao estabelecimento mineiro está demonstrada no PTA nº 01.000138355.20, onde foram aduzidos o seguintes argumentos:

"O art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da Constituição Federal/88, determina que o ICMS incidirá:

"sobre a entrada de mercadoria importada do exterior ... cabendo o imposto ao Estado onde

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço" (grifo nosso)

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

O disposto no artigo 61, inciso I, alínea "d", do RICMS/96 reza o seguinte:

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

d.2 - o do estabelecimento destinatário, onde ocorrer a entrada física dos mesmos, 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, observado o disposto no § 6º;

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;

d.4 - o do domicílio do adquirente, quando não estabelecido" (grifos nossos).

Extrai-se dos dispositivos legais que, para efeitos de cobrança do imposto e definição do estabelecimento responsável, relevante determinar o estabelecimento que promoveu a importação ou o estabelecimento destinatário onde ocorreu a entrada física das mercadorias em operação de importação promovida por outro estabelecimento de mesma titularidade daquele ou que com ele mantenha relação de interdependência ou o

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento destinatário onde ocorreu a entrada física em operação de importação promovida por outro estabelecimento e destinada previamente àquele **ou** o domicílio do adquirente quando não estabelecido.

Extrai-se ainda da Consulta de Contribuintes n° 100/2000, respondida pela DOET/SLT/SRE, respondida em 17/07/2000, o seguinte:

“PARA DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA, NÃO IMPORTA O LOCAL DO DESEMBARAÇO, MAS SIM O LOCAL ONDE ESTEJA SITUADO O ESTABELECIMENTO IMPORTADOR”

(. . .)

“SENDO O BEM PRÉVIA E ESPECIFICAMENTE DESTINADO A PESSOA DIVERSA DAQUELA QUE A IMPORTOU, E TENDO A ELA SE DESTINADO FISICAMENTE, A MESMA SERÁ CONSIDERADA CONTRIBUINTE NO QUE SE REFERE AO ICMS DEVIDO PELA IMPORTAÇÃO”

Foram anexados, por parte do Fisco, os seguintes documentos, no intuito de se comprovar que as mercadorias foram importadas **com o objetivo prévio** de se destinarem ao estabelecimento mineiro, conforme consta do **Anexo IV** (fls. 14/17):

<u>Documentos Anexados:</u>	<u>Justificativa:</u>	<u>Fls:</u>
<p>Cópias das Notas Fiscais de Saída emitidas por “LL Sul Importação de Manufaturados Ltda”, “WCM Importação de Manufaturados Ltda”, “Braspex – Comercial e Industrial Ltda” e “Comercial Tucumará Ltda”, destinadas à Autuada (operações interestaduais)..</p> <p>Documentos de Consulta no Sistema da Receita Federal (Declarações de Importação).</p>	<p>Constam das notas fiscais de saída os respectivos n°s das DI’s a que se referem as mercadorias. VINCULAÇÃO entre as notas fiscais de saída e as respectivas DI’s.</p> <p>As mercadorias constantes das DI’s conferem com as mercadorias relacionadas nas notas fiscais de saída correspondentes (quantidades/espécies).</p>	<p><i>Documentos de fls. 48/6.118.</i></p>
<p>Cópias das Notas Fiscais de Saída emitidas por “LL Sul Importação de Manufaturados Ltda”, “WCM Importação de Manufaturados Ltda”, “Braspex – Comercial e Industrial Ltda” e “Comercial Tucumará Ltda”, destinadas à Autuada (operações interestaduais).</p>	<p>Transportadora localizada no “Chile” e frete por conta do destinatário mineiro (2).</p>	<p><i>Documentos de fls. 48/6.118.</i></p>
<p>DI n° 99/0311453-2 e Manifesto Internacional de Cargas.</p>	<p>O veículo da empresa “Transporte Internacional Expresso”, localizada em Santiago do Chile, saiu do “Chile”, com destino direto à Belo Horizonte-MG.</p>	<p><i>Manifesto Internacional de Cargas à fl. 78.</i></p>
<p>Cópias das Notas Fiscais de Saída emitidas por “LL Sul Importação de Manufaturados Ltda”, “WCM Importação de Manufaturados Ltda”, “Braspex – Comercial e Industrial Ltda” e “Comercial Tucumará Ltda”, destinadas à Autuada (operações interestaduais)</p>	<p>Várias Notas Fiscais de Saída foram emitidas em datas ANTERIORES às datas de desembaraço, comprovando-se que as mercadorias foram importadas com o objetivo prévio de se destinarem ao estabelecimento mineiro.</p>	<p><i>Documentos de fls. 80/303, 1.829/1.971, 1.972/2.237, 2.703/2.901, 3.806/4.042, 4.263/4.348, 4.349/4.463, 4.464/4.661,</i></p>

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

<p>Documentos de Consulta no Sistema da Receita Federal (Declarações de Importação).</p>		<p>4.663/4.781, 4.782/4.879, 4.880/4.972, 4.973/5.029, 5.030/5.192, 5.193/5.252, 5.253/5.296, 5.867/5.958, 5.959/6.045, 6.046/6.118.</p>
<p>DAF (Documento de Arrecadação Fiscal) nº 04.000214523.96 e Nota Fiscal Avulsa nº 164568.</p>	<p>Através de verificação física das mercadorias em trânsito, constatou-se que as mesmas estavam embaladas em caixas com etiquetas em língua estrangeira, confirmando que o carregamento foi efetuado no Chile para a entrega em Belo Horizonte. Tornou-se configurada a “importação indireta” e as notas fiscais de saída emitidas pela “Comercial Tucumará Ltda” foram pelo Fisco desclassificadas.</p>	<p>Documentos de fls. 31/42.</p>

Diante do exposto e de toda a documentação anexada, resta perfeitamente caracterizado nos autos que o estabelecimento mineiro afigura-se como responsável pelo recolhimento do ICMS devido pelas operações de importação questionadas, nos estritos termos do artigo 61, inciso I, alínea “d”, subalínea “**d.3**”, do RICMS/96 (**mercadorias previamente destinadas ao estabelecimento mineiro**).

Desta forma, caracterizada a “importação indireta”, sendo o ICMS devido não recolhido ao Estado de Minas Gerais, não há o que se falar em créditos para compensação em conta gráfica, nos estritos termos do § 1º, do art. 67, do RICMS/96.

Nesse sentido, foi editada, em 12/11/93, a IN DLT/SRE nº 02/93 a respeito do tratamento tributário a ser dispensado nas operações com mercadorias importadas do exterior.

O item 1 da referida norma estabelece que:

“É devido ao Estado de Minas Gerais o ICMS correspondente à importação de mercadoria ou bem do exterior, promovida:

(...)

b - por estabelecimento situado em outra unidade da Federação:

(...)

b.2 - quando a importação seja vinculada ao objetivo de destinar a mercadoria ou o bem a este Estado.”
(grifo nosso)

Disciplina ainda o item 2 da aludida I.N. que:

“Nas hipóteses descritas no item anterior, **não é admitido aproveitamento do crédito do ICMS**, pago a outro Estado, referente à entrada da mercadoria no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimento mineiro, quando remetida por estabelecimento localizado em outra unidade da Federação." (grifo nosso)

Já o item 3 é ainda mais contundente e estatui que:

"O contribuinte que tiver aproveitado crédito do imposto em desacordo com o item anterior deverá, espontaneamente:

a - estornar o crédito;" (gn)

Assim, o procedimento fiscal em estornar os valores destacados nas notas fiscais de saída emitidas por "WCM Importação de Manufaturados Ltda", "L.L Sul Importação Manufaturados Ltda", "Braspex Comercial e Industrial Ltda" e "Comercial Tucumará Ltda" encontra-se respaldado no item 2 da IN DLT/SRE nº 02/93.

Corretas as exigências fiscais (ICMS e MR) apuradas após a recomposição da conta gráfica (quadros de fls. 23/26).

Diante do exposto, ACORDA em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir do pólo passivo da obrigação tributária o Coobrigado Nelson Luiz Silva Vieira, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Cláudio Luiz Gonçalves de Souza e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edmundo Spencer Martins e Crispim de Almeida Nésio.

Sala das Sessões, 11/10/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

RC