

Acórdão: 14.196/00/3^a
Impugnação: 40.10058096-06
Impugnante: Cia Cervejaria Brahma
Advogado: Peter de Moraes Rossi/outros
PTA/AI: 02.000149238-62
Inscrição Estadual: 740.06082700-87 (Autuada)
Origem: AF/Pouso Alegre
Rito: Ordinário

EMENTA

Importação - Falta de Recolhimento do ICMS - Local da operação - Importação de cerveja em latas de alumínio, proveniente dos EUA, remetidas diretamente do Porto de Santos, por estabelecimento do mesmo titular localizado em outra Unidade da Federação, sem o recolhimento do ICMS devido a Minas Gerais. Impugnação Improcedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

DO AUTO DE INFRAÇÃO

Valor: R\$ 45.965,47

Parcelas exigidas: ICMS, MR (50%)

Motivos da autuação: Importação de cerveja em latas de alumínio, proveniente dos EUA, remetidas diretamente do Porto de Santos, por estabelecimento do mesmo titular localizado em outra Unidade da Federação, sem o recolhimento do ICMS devido a Minas Gerais.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração em fls. 26 a 29, por intermédio de procurador regularmente constituído, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

Alega a princípio que os valores apostos na peça fiscal viciam o ato, provocando que seja este declarado nulo, pois são divergentes.

Afirma que as importações se deram pela Filial da empresa em São Paulo, tendo sido o ICMS recolhido àquele Estado, e transferido parte dos produtos para a Impugnante, através das notas fiscais com os respectivos destaques do imposto, tratando-se, portanto, de mera transferência entre Filiais.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Defende que a Instrução Normativa DLT/SRE 02, a qual o Fisco baseou-se para exigir o ICMS para Minas Gerais é inaplicável e insustentável, pois não possui força de lei, sendo ilegítima e inconstitucional.

A taxa de expediente foi recolhida conforme DAE de fls. 45.

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 46 a 51, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

Esclarece que o que caracterizou a operação como importação indireta é o fato dela ter se processado por outra empresa, mas sob a determinação da Autuada. Defende que a aquisição das mercadorias visou atender necessidades da Impugnante, e não para uso próprio da Filial paulista.

Afirma que houve infringência à legislação tributária mineira, posto que a Impugnante utilizou-se de simulação de operação interestadual para lesar o Estado de Minas Gerais, haja vista que a Filial mineira foi a destinatária direta da mercadoria importada.

Entende que não há divergência entre o Tado e o Auto de Infração, visto que os dados constantes em ambos estão em consonância ao estabelecido na legislação vigente.

Aduz que seu trabalho origina-se de informações contidas no corpo das notas fiscais de saídas emitidas pela Filial paulista, e que nas mesmas haviam inscrições de que se tratavam de mercadorias oriundas dos EUA, as quais foram depositadas em armazéns em Santos, e que a recusa à intimação de fl. 20 faz prova contra a Impugnante.

Recorre ao Convênio 66/88 e à doutrina para reafirmar seu entendimento de que o ICMS na importação cabe ao Estado de destino das mercadorias, e não naquele onde foram desembarçadas. Portanto, que o fato gerador ocorreu em Minas Gerais, e como dispõe a Instrução Normativa 02/93, o imposto deveria ter sido recolhido a este Estado.

A Auditoria Fiscal determinou a realização da Diligência de fl. 54, que resultou na manifestação do Fisco à fl. 57 e juntada de documentos de fls. 58 a 74.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 77/80, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

A Impugnante alega nulidade insanável do Auto de Infração, devido aos valores heterogêneos e divergentes na peça fiscal e no TADO. Tal alegação não tem fundamento, pois a lei deve retroagir neste caso, conforme determina o artigo 106 do Código Tributário Nacional:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I. (...)

II. tratando-se de ato não definitivamente Julgado:

a) (...)

b) (...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

A lei n.º 12.729, de 30/12/1997, deu nova redação ao artigo 56 da Lei 6.763/75, estabelecendo que a multa de revalidação passaria a ser de 50% do valor do imposto, no caso da falta de recolhimento detectada em ação fiscal.

Portanto, ao Fisco coube aplicar a legislação em vigor quando da lavratura do Auto de Infração, já que o litígio não estava definitivamente julgado. Neste caso, a lei retroagiu em benefício da Impugnante, não havendo nenhuma alteração que desfavoreça a Autuada.

A Impugnante é acusada de ter promovido importação indireta de mercadorias estrangeiras, retiradas diretamente do Armazém Geral em Santos, com entrada apenas simbólica no estabelecimento do Contribuinte no Município de Jacareí/SP, sem recolher ao Erário Mineiro o ICMS devido pela operação de importação.

A Constituição Federal, no artigo 155, § 2º, inciso IX, “a”, delega competência aos Estados para fazer incidir o ICMS sobre produtos importados do exterior. Nesse mesmo dispositivo constitucional está previsto que o imposto caberá ao Estado “*onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço*”. Já o artigo 146 da Lei Maior remete à lei complementar a função de dispor sobre conflito de competência em matéria tributária entre os entes tributantes. Enquanto não editada a lei complementar, foi o Convênio ICM 66/88 que regulou as questões sobre o ICMS entre os Estados.

As operações objeto da presente autuação ocorreram sob a égide da Lei Complementar 87/96, que dispõe no inciso I do §1º do art. 2º que “o imposto incide também sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, por pessoa física ou jurídica, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo permanente do estabelecimento”.

O art. 11, inciso I, alínea “d” da Lei Complementar 87/96 estabelece como local da operação ou prestação, para efeitos de cobrança do ICMS, tratando-se de mercadoria ou bem “importado do exterior, o do estabelecimento onde ocorrer a entrada física”.

A Lei Estadual 6.763/75 determina que constitui, além de outros casos, fato gerador do imposto, a entrada de mercadoria importada do exterior. Define como local da operação, para efeito de pagamento do imposto sobre a mercadoria importada do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

exterior, o estabelecimento que promover a importação, mesmo que de maneira indireta, e o estabelecimento do destinatário onde ocorrer a entrada física da mercadoria, quando a importação for promovida por outro estabelecimento, mesmo que de outra unidade da Federação.

Os artigos 2º, 43 e 61 do RICMS/96, reproduzem as determinações da Lei 6.763/75, esclarecendo quanto à incidência do ICMS na importação indireta, ou seja, aquela em que há participação de uma empresa interveniente, que recebe a mercadoria do exterior e a repassa ao destinatário mineiro.

A Instrução Normativa DLT/SRE N.º 02/93, ato expedido pelo Secretário de Estado da Fazenda de Minas Gerais para dar executoriedade aos dispositivos que se referem ao local da operação para efeito de cobrança do ICMS na importação, esclarece a seguinte regra:

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

a - direta ou indiretamente por estabelecimento situado em território mineiro;

b - por estabelecimento situado em outra unidade da Federação;

b.1 - pertencente ao mesmo titular, ou que mantenha relação de interdependência com o estabelecimento mineiro, destinatário da mercadoria ou do bem, ou

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

A Cia Cervejaria Brahma, contribuinte mineiro, recebeu mercadorias – cerveja em lata – de sua Filial localizada no Estado de São Paulo. Através dos documentos de fls. 58 a 74, anexados pela Impugnante aos autos deste Processo, verificamos que foram importadas 642.582 caixas pela Filial de São Paulo, sendo que dessas foram destinadas 36.288 ao estabelecimento mineiro.

Conclui-se do exposto acima que a importação das mercadorias foi promovida por estabelecimento situado em outra unidade da Federação, pertencente ao mesmo titular da Autuada. Como se observa, o fato concreto, ocorrido, corresponde rigorosamente à descrição prévia, hipoteticamente formulada na sub-alínea “b1” do item 1 da Instrução Normativa citada.

Haja vista que os procedimentos fiscais e administrativos vinculam-se aos atos normativos, sob pena de responsabilidade, consideramos correto o lançamento realizado pelo Agente Fiscal, que exigiu o ICMS para o Estado de Minas Gerais, em consonância com a legislação tributária em vigor.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar improcedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Vencidos os Conselheiros Wagner Dias Rabelo e Luciana Mundim de Mattos Paixão (revisora) que a julgava procedente. Participaram do julgamento, além dos Conselheiros vencidos o Conselheiro Antonio Leonart Vela.

Sala das Sessões, 16/06/00.

Mauro Heleno Galvão
Presidente/Relator

CC/MG