

Acórdão: 2.281/01/CE
Recurso de Revista: 40.050102220-85
Recorrente: Ferrosider Ind. e Com. de Prod. Siderúrgicos Ltda
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. do Suj. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outros
PTA/AI: 02.000155699-06
Inscrição Estadual: 186.779913.00-94(Recorrente)
Origem: AF/ Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

IMPORTAÇÃO – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS – IMPORTAÇÃO INDIRETA. É devido ao Estado de Minas Gerais o imposto correspondente à importação indireta de mercadoria do exterior promovida por estabelecimento mineiro. Infração caracterizada nos termos do art. 33, & 1º, item 1 alínea i.1.2 da Lei 6763/75 c/c o art. 11, I, alínea d da LC 87/96 relativas as notas fiscais 0004 a 0050 e 501 a 524. Mantida a decisão recorrida. Recurso de Revista conhecido em preliminar, por maioria de votos. No mérito, não provido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de recolhimento de ICMS na importação de 6.173,23 toneladas de bobinas metálicas (no valor total de R\$ 2.799.862,12) por parte da Autuada, na qualidade de "real destinatária" de tais mercadorias, cujo transporte deu-se por meio das Notas Fiscais n.ºs. 0033, 0034, 0043, 0044, 0045, 0046, 0049, 0050, 515 e outras, as quais foram vinculadas à Nota Fiscal de Entrada n.º 0003 (emitida por outra filial do contribuinte, sediada no Estado do Rio de Janeiro) e às Declarações de Importação n.ºs. 99/0489499-0, 99/0488359-9 e 99/0480148-0.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 13.795/00/2ª (fls. 335/338), por unanimidade de votos, considerou o lançamento parcialmente procedente, com a manutenção das exigências somente em relação às Notas Fiscais n.ºs. 0004 a 0050 e 501 a 524.

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revista de fls. 341/351, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma : 843/00/4ª. Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 357 a 364, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG - aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84, e, também, atendida a condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal, revela-se cabível o Recurso de Revista ora em discussão.

Contempla a presente demanda a reavaliação do procedimento desenvolvido pelo Fisco, envolvendo a imputação da "falta de recolhimento do ICMS referente à operações de importação de produtos, promovida por intermédio de filial situada no Estado do Rio de Janeiro, e remetidos diretamente ao estabelecimento da Recorrente".

Face à natureza de tal infração, mister se faz elucidarmos os pressupostos legais relacionados com a matéria litigada.

Objetivando coibir possíveis conflitos entre os Entes Federados, e estabelecer diretrizes para as legislações infraconstitucionais, explicitou a Carta Magna que o ICMS nas operações de *importação*, caberia ao Estado onde estivesse localizado o estabelecimento destinatário da mercadoria - Artigo 155, Inciso II e § 2º, Inciso IX, Alínea "a":

"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 mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...) " (Grifamos)

Ainda no intuito de assegurar o pacto federativo, e em respeito à hierarquia das normas nela previstas, a Constituição da República atribuiu competência à lei complementar para dispor sobre conflitos, em matéria tributária, envolvendo os Estados, conforme premissa disciplinada no Artigo 146, Inciso I, "in verbis":

"Art. 146 - Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

(...) "

Já em relação ao ICMS, a Carta Constitucional, dentre outras providências, outorgou poderes à lei complementar para fixar o *local da operação* para efeito de cobrança de tal imposto - Artigo 155, § 2º, Inciso XII, Alínea "d":

"Art. 155 - (omissis)

(...)

§ 2º - (omissis)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

d) fixar, para efeito de sua cobrança e definição do estabelecimento responsável, o local das operações relativas à circulação de mercadorias e das prestações de serviços;

(...) " (Grifo nosso)

Assim, com base nas supraditas determinações da *Lex Maior*, e visando normatizar questões relativas a tal tributo, não abrangidas pelo texto constitucional, foi instituída a Lei Complementar nº 87, de 13/09/1996, que, seguindo as diretrizes então estabelecidas, disciplinou, em seu Artigo 11, Inciso I, Alínea "d", abaixo transcrito, o *local da operação* e o *estabelecimento responsável* para fins de cobrança do imposto nas operações de *importação*:

"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;

(...) " (Grifamos)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sintonia com tal dispositivo, a lei ordinária estadual - Artigo 33, § 1º, Item 1, da Lei nº 6.763/75, "in litteris" (e respectivo Decreto regulamentador - Art. 61, Inciso I, Alínea "d", Parte Geral, do RICMS/96, e norma infralegal - Item 1, Alínea "b.1", da Instrução Normativa DLT/SRE 02/93), deu o mesmo tratamento à matéria:

"Art. 33 - (omissis)

§ 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.1.2 - 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:

(...) " (Grifo nosso)

Pela exegese da supradita norma complementar em relação aos preceitos constitucionais pertinentes, vê-se que a Carta Magna previu o cabimento do recolhimento do ICMS na importação à unidade Federada na qual estivesse situado o estabelecimento destinatário da mercadoria, e, por sua vez, a LC 87/96 referiu-se a tal estabelecimento como o local onde a mercadoria ou bem entrasse fisicamente.

Como fundamento básico para tal regulamentação, temos a "guerra fiscal" empreendida entre diversos Estados, na qual alguns concediam "incentivos fiscais" à formalização das importações em seus territórios, muito embora as mercadorias fossem predestinadas à outra localidade. Isto propiciava grandes prejuízos à unidade da Federação de efetivo destino dos produtos, que, além, de não usufruir da arrecadação do imposto decorrente da importação, seria "onerada" pelo crédito da operação interestadual.

Ante tais circunstâncias, deduzimos que a interpretação a ser dada ao referido dispositivo da Lei Complementar (Artigo 11, Inciso I, Alínea "d"), transcrito para o Artigo 33, § 1º, Item 1, da Lei nº 6.763/75, deva ser feita sob a ótica *teleológica* e não *literal*.

Busca-se com o referido entendimento evitar a chamada "simulação", onde qualquer pessoa poderia criar uma empresa "de fachada", no Estado concedente de incentivos fiscais, por lá formalizar a importação e, em seguida, ainda que recebesse fisicamente a mercadoria, remetê-la para o seu real destinatário, localizado em outra unidade Federada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além disso, esta teleologia tem o propósito de subtrair a vontade do legislador ao editar a norma em evidência. Sem sombra de dúvida, com o uso do termo entrada física, intentou-se dar um sentido de "permanência", de continuidade, primando-se pela identificação do *local* onde a mercadoria importada entrou fisicamente com o animus de ficar, sendo irrelevante conhecer o contribuinte que formalizou o procedimento da importação junto aos órgãos federais competentes.

Analisando-se a aludida temática em relação às operações de que tratam os Acórdãos ora comparados, e dada a diversidade entre as situações fáticas por eles contempladas, os resultados de tais julgados não poderiam ser outros, conforme se depreende de seus fundamentos, transcritos, em parte, a seguir:

Acórdão repudiado (nº 13.795/00/2ª):

"O bom senso afasta a possibilidade da filial da Impugnante, no caso em tela, ter procedido à entrada física das bobinas de aço em seu estabelecimento, vez que se situa em uma sala, no nono andar de um edifício no centro da cidade do Rio de Janeiro."

(...)

"É conclusivo, do conjunto das provas, que as bobinas relacionadas nas notas fiscais que consignam referência à nota fiscal de entrada nº 0003, relativa às importações feitas através das DI de números 99/0489499-0, 99/0488359-9 e 99/0480148-0 (números a 0004 a 0050 e 501 a 524), todas com cópias constantes dos autos, foram importadas indiretamente pela ora Impugnante, através de sua filial situada no Estado do Rio de Janeiro. Infere-se que o Estado de Minas Gerais é o ente federativo competente para exigir o ICMS nas respectivas importações, por ser o efetivo destinatário, destarte, ao Estado mineiro cabe o ICMS incidente na operação, nos termos do art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a" da Constituição da República, c/c o art. 33, § 1º, item 1.1 da Lei 6.763/75."

- Acórdão paradigma (nº 843/00/4ª):

"Outro aspecto significativo do caso em comento é o da centralização da importação por empresas que possuem estabelecimentos espalhados por todo o país. A Autuada possui fábricas em diversos Estados da Federação, centraliza as importações de matéria-prima no estabelecimento de Mogi Mirim-SP e distribui para os estabelecimentos filiais conforme a necessidade. Entendemos que o Fisco não pode, neste caso, impor que a importação seja realizada descentralizadamente, sob pena de ferir o princípio explicitado no parágrafo anterior.

Ratificando esse entendimento, é de bom alvitre registrar que, relativamente à importação que deu origem à autuação, a empresa em questão importou aproximadamente 10.000 (dez mil) toneladas da matéria-prima malte cevada, das quais 1.500 (mil e quinhentas) foram destinadas para o estabelecimento autuado em Divinópolis - MG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conclui-se, pois, que não se buscou importar e remeter a mercadoria diretamente para o Estado mineiro, auferindo-se qualquer tipo de vantagem ou prejuízo dos cofres públicos do Estado de Minas Gerais." (*Grifamos*)

Diante de tais relatos, ao revés do entendimento da Contestante, tem-se clara a dessemelhança entre as circunstâncias norteadoras de tais julgados. Enquanto no "decisum paradigma" houve a importação de mercadorias, de forma centralizada, por um dos estabelecimentos do contribuinte autuado, e sua posterior transferência para outras filiais, na decisão combatida, por sua vez, deu-se uma "importação indireta" de produtos por uma filial, os quais foram intencional e previamente destinados à outro estabelecimento do mesmo titular (a Recorrente).

Demais disso, cabe frisar que, no decisum recorrido, encontramos pressupostos que fortalecem a caracterização da dita "importação indireta" imputada pelo Fisco, dentre os quais destacamos:

- as "declarações" prestadas pelos motoristas de alguns veículos transportadores, conforme documentos de fls. 11, 21 e 25, consignando que as mercadorias constantes das notas fiscais emitidas pela filial carioca (nºs. 0043, 0050 e 515) foram carregadas diretamente no cais do porto do Estado do Rio de Janeiro com destino ao estabelecimento da Recorrente;
- o fato das notas fiscais de remessas das mercadorias para Minas Gerais, mantidas na autuação (nºs. 0004 a 0050 e 501 a 524 - fls. 86/134 e 273/300), terem sido emitidas na mesma data (dia 18/06/99) ou em datas próximas (dias 19, 21 e 22/06/99) daquela em que foi expedida a nota fiscal para a "suposta" entrada de tais produtos no estabelecimento filial, localizado no Estado do Rio de Janeiro (NF nº 0003 - fls. 29);
- a impossibilidade da entrada física das mercadorias importadas no estabelecimento filial carioca da Contribuinte (situado em uma sala, no 9º andar de um edifício no centro da cidade do Rio de Janeiro).

Destarte, no que se refere à "remissão" de crédito tributário citada pela Contestante, advinda do Decreto nº 39.447/98, temos que tal norma foi editada não para inviabilizar ou fragilizar a cobrança de ICMS nas intituladas "importações indiretas", mas, apenas, para extinguir litígios pendentes envolvendo ações fiscais instauradas sob tal natureza.

Quanto aos demais argumentos trazidos à lide pela Recorrente, reputamos-lhes insuficientes para invalidar o lançamento a que se refere a decisão repudiada.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em conhecer do Recurso de Revista. Vencido o Conselheiro Roberto Nogueira Lima que dele não conhecia. No mérito, à unanimidade, negar provimento ao mesmo, nos termos do bem elaborado parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro supracitado, os

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões, Aparecida Gontijo Sampaio e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 16/04/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Revisor**

**Windson Luiz da Silva
Relator**

WLS/EJ/GGAB

CC/MG